



4.1.129.

2011. 11. 11

RÉPERTOIRE

UNIVERSEL ET RAISONNÉ

DE JURISPRUDENCE.

RAP.-REL.

IMPRIMERIES DE C. A. DE MAT PALS ET U. ARNE, ET P. J. VOGLET.

RÉPERTOIRE

UNIVERSEL ET RAISONNÉ

DE JURISPRUDENCE,

CINQUIÈME ÉDITION,

RÉDUIT AUX OBJETS DONT LA CONNAISSANCE PEUT ENCORE ÊTRE UTILE.

AUGMENTÉE 1^o DE NOTES INDICATIVES DES CHANGEMENTS APOSTRÉS AUX LOIS ANCIENNES PAR LES LOIS NOUVELLES, 2^o DE DISSESTATIONS, DE PLAIDOYERS ET DE RÉQUISITOIRES SUR LES USAGES ET LES AUTRES, 3^o DES CHANGEMENTS QUE LES LOIS FRANÇAISES ONT SUBIS, DANS LE ROYAUME DES PAYS-BAS, DEPUIS L'ANNÉE 1814;

COMPLÉTÉE ET FONDUE AVEC LES ADDITIONS FORMANT LES TOMBES 15, 16 ET 17 DE LA 4^e ÉDITION;

PAR M. MERLIN,

Ancien Procureur-Général à la Cour de Cassation.

TOME VINGT-SEPTIÈME.



Bruxelles.

H. TARLIER, LIBRAIRE-ÉDITEUR,

RUE DE LA MONTAGNE, N^o 306.

1838.



RÉPERTOIRE

UNIVERSEL ET RAISONNÉ

DE JURISPRUDENCE.

RAPPORT A SUCCESSION, §. 1.

RAPPORT A SUCCESSION. C'est l'acte par lequel les co-héritiers qui ont été avantagés par le défunt, remettent à la masse de la succession ce qui leur a été donné, pour être compris dans le partage, comme s'ils n'en avaient jamais été saisis à titre particulier; ou si l'on aime mieux adopter la définition de Cujas, le Rapport est la confusion et le mélange de biens appartenant à ceux qui le font, avec les biens de celui dont la succession est à partager entre ses héritiers.

On devine aisément les motifs qui ont donné lieu à l'introduction de ce droit : ce sont la faveur de l'égalité entre personnes appelées par un titre commun à une même hérédité, et la présomption que les avantages n'ont été faits du vivant de celui à qui il s'agit de succéder, qu'en avancement de ce qu'on pourrait un jour espérer dans sa succession.

Sous ce point de vue, le Rapport est favorable; il n'a pourtant pas toujours été en usage, et actuellement encore il y a bien des coutumes qui ne l'admettent pas.

Le détail des progrès, des variations, et des diversités de la jurisprudence sur ce point, ne peut manquer, par cette raison, d'intéresser tous ceux qui aiment à remonter à l'origine des lois, et à comparer entre eux les usages des différens peuples. Nous en ferons l'objet d'un premier paragraphe.

Le Rapport, considéré en soi, est modifié de plusieurs manières dans les pays qui l'ont adopté. Il sera donc à propos de présenter

dans un deuxième paragraphe, l'esquisse générale des différences les plus remarquables qui se trouvent, sur cette matière, entre les lois, les coutumes et les usages de chaque province ou canton de la France.

Ces deux points capitaux discutés, nous entrerons, s'il est permis de parler de la sorte, dans l'intérieur même du Rapport.

Nous examinerons dans le §. 3, quelles sont les choses qui sont sujettes à la loi du Rapport;

Dans le quatrième, quelles sont les choses qui en sont exceptées;

Dans le cinquième, à qui il faut que la donation ait été faite, pour qu'il y ait lieu au Rapport;

Dans le sixième, à la succession de qui le Rapport doit être fait;

Dans le septième, à qui le Rapport est dû;

Dans le huitième, en quoi consiste l'obligation du Rapport;

Dans le neuvième, quels sont les effets du Rapport et de l'alternative de moins prendre.

§. 1. Origine du Rapport. Progrès, variations et diversités de la jurisprudence sur son admission. Moyen de remédier aux lois qui le rejettent.

I. Les jurisconsultes romains avaient les mêmes idées que nous du Rapport : ils le regardaient comme très-équitable : *Hic titulus manifestam habet aequitatem*, dit la loi première, D. de collatione. Cependant le Rap-

port fut fort long-temps inconnu à Rome. Comment accorder tant de lenteur à le recevoir, avec l'hommage qu'on rendait si hautement à sa justice? La raison en est simple : c'est que sous l'ancien droit romain, il ne pouvait se présenter aucun cas où il y eût matière à rapporter.

La loi des douze tables n'appelaît à la succession des ascendans que les *enfants siens*, c'est-à-dire, ceux qui étaient sous la puissance du père de famille au moment de son décès ; et l'on sait qu'un des effets de cette puissance était d'empêcher toute obligation, tout acte, et par conséquent toute donation entre le père et les enfans.

L'adoucissement apporté à cette loi, par l'édit du préteur qui rappela les enfans émancipés à la succession, fut l'occasion et l'époque de l'introduction du Rapport. Comment n'en aurait-on pas senti la nécessité? D'un côté, tout ce que pouvaient acquérir les enfans *siens*, faisait partie de la succession du père, et les enfans émancipés devaient y prendre part; d'un autre côté, ceux-ci conservaient, de droit, tout ce qu'ils avaient acquis, dans l'intervalle de leur émancipation à la mort du père. Le préteur ne pouvait donc pas, sans blesser cette même équité qui lui avait inspiré la loi du rappel des enfans émancipés, leur laisser la propriété entière et exclusive de ce qu'ils avaient acquis, et il se crut obligé de les assujettir à en faire le Rapport à la masse de la succession : *consequens esse credidit ut sua quoque bona in medium conferant, qui appetunt paterna.*

Le seul objet du Rapport n'était donc, dans le principe, que d'indemniser les enfans *siens* : aussi, toutes les fois que le rappel de leurs frères émancipés ne leur préjudiciait pas, ceux-ci n'étaient tenus de rapporter rien que ce fût. C'est ce que prouvent les §. 4 et 5 de la loi 1, D. de collatione. Un père avait deux enfans, l'un sous sa puissance, l'autre émancipé; il avait institué le premier conjointement avec un étranger; et il n'avait fait aucune mention du deuxième. Les deux fils demandèrent la possession des biens *contra tabulas*; et comme c'était de son concours avec l'émancipé que l'enfant *sien* tirait le droit de former cette action, ainsi que le prouve la loi 10, §. dernier, D. de bonorum possessione *contra tabulas*, il fut décidé que, si l'enfant *sien* profitait, à cette occasion, de quelque chose par le retranchement qui pouvait s'opérer sur la part pour laquelle l'étranger était institué, l'enfant émancipé n'aurait aucun Rapport à lui faire.

Le même principe faisait décider que le

Rapport ne devait point avoir lieu entre deux émancipés, ni entre deux enfans qui étaient sous puissance, parceque chacun des émancipés avait acquis de son côté et à son profit particulier, et que toutes les acquisitions des enfans sous puissance appartenaient au père commun. Les lois 9 et 12, D. de collatione, sont formelles sur l'un et sur l'autre point.

Une autre maxime bien importante, et qui dérivait encore de la même source, était que, quand l'enfant émancipé demandait la possession des biens contre le testament, et que le fils *sien* se tenait à l'institution que le père avait faite de sa personne, la différence des titres, en vertu desquels ils venaient l'un et l'autre à la succession, ne déchargeait pas l'émancipé de l'obligation de rapporter. C'est ce que nous apprend la loi 10, D. de collatione, et la raison en était simple : quoique l'enfant émancipé ne succédât point au même titre que son frère, il jouissait toujours du double avantage d'avoir dans sa propriété tous les biens qu'il avait acquis depuis son affranchissement, et de partager encore tous ceux que le père avait laissés. Ainsi, dans ce cas particulier comme dans la thèse générale, il fallait qu'il demeurât soumis à la nécessité de rapporter ses acquisitions.

Le droit ancien n'assujettissait point la dot au Rapport, et c'était encore une suite de la règle que le Rapport ne devait servir que d'indemnité aux enfans *siens*. La dot, par une faveur singulière, était exceptée de la nullité des donations entre le père et les enfans soumis à sa puissance; ainsi, la fille non émancipée retenait à son profit tout ce que son père lui donnait à ce titre; il n'aurait donc pas été juste d'obliger la fille émancipée au Rapport de ce qu'elle avait reçu à titre de constitution dotale.

Dans la suite, cependant, on ordonna indéfiniment le Rapport de la dot, non-seulement lorsque la fille qui l'avait reçue, se rendait demanderesse en possession des biens, mais même quand elle ne prenait pas cette voie. Il y eut à ce sujet un rescrit de l'empereur Antonin, dont il est fait mention dans la loi 1, C. de collatione dotis.

La donation à cause de noces fut bientôt mise, à cet égard, sur la même ligne que la dot. L'empereur Léon en prescrivit le Rapport par la loi 7, C. de collatione dotis, et cela, tant à l'égard des enfans non émancipés, que des enfans émancipés.

Sous Justinien, de nouvelles réformes dans l'ordre des successions, amenèrent de nouvelles règles sur le Rapport, et établirent, à

cet egard, un système tout différent de l'ancien.

D'abord, Justinien ordonna, par la loi 20, §. 1, C. de collatione dotis, que les enfans émancipés ou non, seraient tenus de rapporter toutes les espèces de donations qui leur seraient faites; et il annonça qu'il le faisait par addition à l'édit de l'empereur Léon, qui ne parlait que de la dot et des donations à cause de noces. Dès-lors il n'y eut plus de différence, pour le Rapport, entre les enfans soumis à la puissance paternelle et les enfans émancipés.

Par la loi dernière du même titre, Justinien déclara que les acquisitions des enfans ne seraient plus, à l'avenir, sujettes à Rapport, à moins qu'elles ne fussent partie des peccunia profectices, et ne fussent conséquemment de nature à tomber d'elles-mêmes dans le patrimoine du père.

Il alla plus loin dans ses nouvelles. Aux termes de l'ancien droit, le Rapport n'avait lieu que dans la succession *ab intestat*, ou, du moins, il fallait une disposition bien précise du testateur pour l'établir entre les enfans qui ne venaient à la succession qu'à titre d'institution testamentaire. La loi 35, D. familiaris eriscunda, et les lois 4 et 7, C. de collatione, en contiennent la preuve; mais le chap. 6 de la nouvelle 18 ordonna que le Rapport aurait lieu entre les héritiers institués, comme entre les héritiers légitimes, et que la seule prohibition expresse du testateur pourrait le faire cesser entre les premiers.

Tel est, sur cette matière, le dernier état de la jurisprudence romaine.

II. Les provinces qui se gouvernent par le droit écrit, s'y sont conformées sans difficulté ni restriction; et actuellement encore, elles ne connaissent point d'autres lois sur le Rapport que les règles qu'elles y ont puisées.

Les pays coutumiers n'ont pas admis aussi généralement le Rapport; il y est, à la vérité, de droit commun; mais on ne laisse pas de trouver un assez grand nombre de coutumes dont les unes le rejettent indéfiniment, et les autres ne l'adoptent qu'avec différentes modifications.

III. Les coutumes qui rejettent indéfiniment le Rapport, sont celles de la gouvernance de Douai, d'Artois, de Hainaut et de Valenciennes.

1^o La coutume de la gouvernance de Douai porte, tit. 2, art. 16, que « les enfans héritiers, pour parvenir à succession de père ou de mère, s'ils sont mariés, ne sont tenus de faire Rapport de leur don, porte-

ment, avancement de mariage, et viennent aussi avant à succéder que les autres enfans non mariés, sans faire aucune déduction sur leur part de succession d'iceux, de leurs portemens de mariage ».

Cette disposition n'a pour objet que les donations par contrat de mariage: cependant on l'a toujours regardée comme exclusive du Rapport de toutes les espèces de donations; et l'on est parti, pour cela, d'un argument *à fortiori*, qui, en effet, paraît sans réplique; le voici: Les coutumes de Lille, de la châtellenie de Lille, de l'échevinage de Douai et d'Orchies, qui ont une affinité singulière avec la coutume de la gouvernance de Douai, n'admettent le Rapport qu'à l'égard des donations par contrat de mariage. Si, comme on n'en peut douter, la coutume de la gouvernance de Douai a été rédigée dans le même esprit que ces quatre lois, il est clair qu'on n'a eu en vue, par l'article cité, que de déroger sur ce point à leur disposition, en étendant plus loin qu'elles ne l'avaient fait, l'exclusion du Rapport. Donc, en affranchissant du Rapport les donations par contrat de mariage, cette coutume a décidé tacitement, et même à plus forte raison, que les donations simples ne sont pas sujettes à ce droit.

2^o A l'égard de la coutume d'Artois, voici ce qu'elle porte, art. 148: « en matière de succession, on n'est tenu de faire Rapport de ce qu'on aurait eu par avancement d'hoirie ou autrement, de celui dont procède la succession ».

Il y a, comme on voit, bien de la dureté dans cette disposition: la coutume ne se contente pas d'exclure indéfiniment le Rapport; elle comprend dans cette exclusion, même les donations en avancement d'hoirie, qui cependant ne paraissent faites que par forme d'à-compte sur les successions à échoir. Aussi, quelques commentateurs ont-ils cherché, comme on le voit dans les *Observations* de Brunel, sur le droit coutumier, à lui donner un sens tout différent de celui qu'elle présente naturellement; mais leurs explications ne pouvaient ni la changer ni en alléger la force. Les Etats d'Artois ont pris le parti d'en demander l'abrogation, et il a été donné, à cette fin, deux édits qui ont été enregistrés, l'un auci-devant conseil supérieur d'Arras, l'autre au parlement de Paris.

Le premier est du mois de mars 1774; il porte « qu'à l'avenir, dans toute l'étendue de la province d'Artois, nuls enfans et petits enfans ne pourront venir à la succession de leurs pères, mères, aïeuls, aïeules, ou au-

» tres ascendans, qu'en rapportant ce qu'ils
 » auront eu ou reçu en avancement d'hoirie
 » on autrement, on en moins prenant, si les
 » dits pères et mères, aïeuls ou aïeules, n'ont
 » expressément disposé au contraire par l'acte
 » de donation ou par testament ».

Le second édit est du mois d'août 1775 : il est conçu dans les mêmes termes que le précédent, si ce n'est qu'il se donne un effet rétroactif au premier janvier 1774, et que, par un article particulier, il laisse entières les contestations qui aient pu s'ouvrir avant cette époque, relativement à l'exécution de l'art. 148 de la coutume, « lesquelles (ajoute-t-il) seront jugées comme elles l'auraient été par le passé, en conformité dudit article.

3^e Nous avons mis les chartes du Hainaut au nombre des lois municipales qui excluent le Rapport ; ce n'est pas néanmoins qu'elles aient là-dessus la moindre disposition ; mais tel est leur esprit et l'usage constant de toute la province.

Quelle est la raison principale qui, dans le droit commun, soumet au Rapport toutes les donations faites par le père à ses enfans ? Nous l'avons déjà dit, c'est qu'on regarde ces donations comme des à-comptes sur la succession future, et que la clause d'avancement d'hoirie y est toujours sous-entendue. Or, en Hainaut, pour qu'une donation soit réputée faite en avancement d'hoirie, il faut qu'elle en contienne une clause expresse : on en a vu la preuve à l'article *Don absolu*. Donc on ne peut pas appliquer aux lois de cette province la raison qui a déterminé les autres coutumes à adopter le Rapport ; et conséquemment on ne pourrait pas y introduire ce droit, sans aller directement contre leur esprit.

C'est ce que confirme un arrêt du parlement de Flandre, du 31 janvier 1763. Noël-François Michel, demeurant à Braine-le-Comte, avait été marié du vivant de son père et de sa mère ; et ceux-ci lui avaient fait, à cette occasion, une donation en avancement de mariage. Après le décès du père et de la mère, arrivé à Berlaumont, Marie-Antoinette Michel, sa sœur, le fit assigner en Rapport de cette donation ; mais, par l'arrêt cité, elle fut déboutée de sa demande, sur le principe que le rapport n'a lieu en Hainaut que pour les donations en avancement d'hoirie, et qu'on ne peut pas regarder comme telle une donation qui n'est faite qu'en avancement de mariage.

4^e La coutume de Valenciennes nous présente, sur la nature des donations en ligne directe, le même esprit que les chartes du Hainaut. Comme celles-ci, elle ne répute do-

nations en avancement d'hoirie, que les actes de libéralité où il s'en trouve une clause précise (art. 105) : on doit donc la mettre, comme elles, sur la liste des coutumes qui excluent le Rapport, toutes les fois qu'il n'est ordonné ni expressément ni tacitement par le donateur ou testateur. Elle a d'ailleurs là-dessus une disposition particulière qui nécessite en quelque sorte cette interprétation : « On » pent (dit-elle, art. 107) donner à son en- » fant, en avancement de mariage, ce que » bon semble ; et ne sera tel enfant tenu rap- » porter ledit avancement venant à la suc- » cession de son père ou sa mère, n'est qu'il y » ait devise au contraire par le traité de » son dit mariage, testament ou autre dispo- » sition postérieure ».

Telles sont toutes les coutumes qui rejettent le Rapport.

IV. Passons maintenant en revue celles qui ne l'ont admis qu'avec des modifications.

Elles sont de trois sortes :

Il en est qui affranchissent de ce droit les donations en faveur de mariage, et y soumettent toutes les autres ;

Il en est qui exemptent les donations ordinaires, et y assujétissent celles qui doivent l'existence à un contrat de mariage ;

Il en est enfin qui, sans faire attention à la nature des donations, en font dépendre le Rapport de l'état où se trouvent les donataires au moment de l'ouverture de la succession.

Reprenons toutes ces coutumes, et plaçons-les chacune dans leur classe.

Dans la première est celle de Channy ; mais elle n'est pas générale : elle ne porte que sur les donations d'effets mobiliers : « Quand » aucun contrat de mariage se fait (dit-elle, » art. 19), et qu'aucune chose est donnée » pour être en avancement de mariage, si » c'est chose mobilière, le donataire n'est » tenu icelle conférer ne rapporter pour ve- » nir à succession, s'il n'est dit par le traite » au contraire ».

Dans la seconde classe, sont les coutumes de la châtellenie de Lille, tit. 2, art. 64 et 66 ; de l'échevinage de Lille, chap. 1, art. 18 et 20 ; de Douai, chap. 1, art. 5 ; d'Orchies, chap. 1, art. 4.

Voici ce que porte la première de ces lois :

« Pour venir à succession de père ou mère, les enfans mariés sont tenus de rapporter en mont commun les dons et avancement de mariage à eux faits par celui auquel on veut succéder ; et si lesdits enfans ou aucun d'eux étaient fiancés, leurs enfans, pour venir en la-

dite succession, sont tenus faire ledit Rapport n'est qu'il y ait dérogation au contraire.

» Donations d'entre-vifs ne se rapportent en succession, nins les ont les donataires hors part ».

Les trois autres coutumes citées sont à peu près conçues dans les mêmes termes.

Les coutumes de la troisième classe sont Cambresis, tit. 22, art. 27; Amiens, art. 92 et 95; Ribemont, art. 78: elles décident que, si, parmi les enfans qui viennent à la succession, il s'en trouve un ou plusieurs qui ne soient pas mariés, le Rapport doit avoir lieu et embrasser tout ce qui y est sujet de droit commun; mais que, si tous sont mariés au moment de l'ouverture de l'hérédité, ils ne peuvent exiger aucun rapport les uns des autres.

Voici de quelle manière s'explique la première de ces coutumes :

« En succession de ligne directe, les enfans qui auront été mariés ou adressés d'état honorable par leur père ou mère, aïeul ou aïeule, venant à la succession commune d'iceux avec les autres enfans non encore mariés ni adressés, seront tenus de rapporter et mettre en partage commun ce qui leur aura été donné ou par eux exposé pour leurdit mariage ou état;

» Mais si tous lesdits enfans étaient, au jour du trépas de leursdits père ou mère, mariés ou adressés d'état honorable, ledit Rapport n'aura lieu »;

Encore (ajoutent les coutumes d'Amiens et de Ribemont), que l'un eut beaucoup plus en mariage que l'autre.

V. Toutes les coutumes qui rejettent le Rapport, soit en général, soit pour des biens ou dans des cas particuliers, ont cela de commun entre elles, qu'il n'en est aucune qui soit absolument prohibitive, et à laquelle, par conséquent, la volonté de l'homme ne puisse déroger.

Nous trouvons même un jugement du conseil d'Artois, du 21 mars 1701, qui décide que cette dérogation ne doit pas toujours être expresse, et que les circonstances doivent quelquefois la faire presumer.

« La veuve de Simon Le Quien (c'est Brunel qui parle, dans ses *Observations sur le droit coutumier*, chap. 4, n° 28), en mariant premièrement Marie Jeanne sa fille, lui donne en dot la somme de 3500 livres; par le contrat de mariage, elle accorde représentation en sa succession aux enfans qui naîtront dudit mariage, pour une tête à l'encontre de leurs oncle et tante, en rapportant par eux lesdites donations et portemens, comme seront

aussi tenus faire lesdits marians voulant venir à ladite succession.

» Et secondement, cette veuve maria Jean-François Le Quien son fils, à qui elle donna 3000 livres en mariage; et dans le contrat s'est trouvée cette clause pure et simple : *A été accordé représentation aux enfans à naître, en rapportant comme leur oncle et tante.*

» Jean-François Le Quien, ayant atteint lui-même la succession de sa mère, prétendit n'être point tenu à tel Rapport, parceque, disait-il, ce Rapport n'était point stipulé à son égard, mais seulement à l'égard de ses enfans, au cas qu'ils fussent venus par représentation : ce qui ne fut point écouté; et par sentence du conseil d'Artois, du 22 mars 1701, il fut jugé que ledit Le Quien, souffrirait un préjudice d'une somme de 2500 livres, fait à Anne-Thérèse Le Quien, sa sœur, par sa mère, pour la décharge dudit Rapport, si mieux il n'aimait rapporter ce qui lui avait été donné par mariage ».

L'art. 107 de la coutume de Valenciennes décide, comme on l'a vu plus haut, que la dérogation à la loi exclusive du Rapport, peut aussi bien se faire par un acte postérieur à la donation, que par la donation même; et cela est de droit commun.

Cependant il faut remarquer, avec Maillart, que le Rapport ne peut être valablement ordonné après coup, si, en même temps on ne laisse au donataire d'autres biens libres. C'est ce qui a été jugé, dit le même auteur, par arrêt de la troisième chambre des enquêtes, du 8 août 1666, confirmatif d'une sentence du conseil d'Artois, du 3 août 1667. Un père et une mère, en mariant leur fille, lui avaient donné 3000 livres, sans charge de Rapport. Le 15 septembre 1647, ils font un testament, par lequel ils lui permettent de venir au partage des propres, en rapportant sa donation. Après leur décès, les autres enfans veulent obliger leur sœur au Rapport; elle s'y refuse, et soutient que les propres étant indisponibles par testament, dans la coutume d'Artois, elle n'est point obligée, pour prendre part, d'exécuter la condition que son père et sa mère lui ont imposée; et c'est ce qu'ont jugé la sentence et l'arrêt cités.

VI. Il y a, dans les coutumes exclusives du Rapport, un cas où ce droit a lieu sans clause particulière qui l'ordonne, soit expressément, soit tacitement : c'est lorsque la donation qui doit en faire la matière, quoique valable en elle-même, est contraire à un acte précédent qui a lié les mains au donateur, et lui a ôté la libre disposition de ses biens.

En voici un exemple proposé par Maillart :
« Si, par testament mutuel, le mari et la femme ont ordonné le partage égal de tous leurs effets mobiliers, et partagé leurs immeubles entre leurs enfans, le survivant ne pourra pas, après la dissolution du mariage, avantager un des enfans, parceque cela semblerait avoir été fait en fraude du testament mutuel.

» Cet enfant avantagé sera tenu de rapporter à la masse de la succession l'avantage qui lui aura été fait, quand même il n'en aurait pas été chargé par son contrat de mariage, ou de renoncer au partage, même immobilier, qui lui aura été légué par le testament mutuel, et se tenir uniquement à sa portion des biens qui étaient propres aux testateurs ».

Cette doctrine est appuyée sur deux arrêts du parlement de Paris : l'un du 3 septembre 1669, confirmatif d'une sentence du conseil d'Artois, du 30 juillet 1668 ; l'autre, du 11 juillet 1691, infirmatif d'une sentence du même tribunal, du 23 septembre 1687.

Ces deux arrêts sont cités par Maillart ; dans l'espèce du second, dit cet auteur, « il y avait un testament mutuel du 22 février 1625, qui assignait des immeubles à chacun des neuf enfans, qui donnait l'usufruit des biens au survivant, et qui ordonnait le partage égal des effets mobiliers. Par contrat du 13 janvier 1627, la mère survivante avait donné 3000 livres à l'un de ses enfans, sans faire mention de Rapport ; le fils de ce donataire voulait garder les immeubles assignés en partage à son père, et conserver les 3000 livres. L'arrêt décida qu'il devait rapporter les 3000 livres, ou renoncer à la portion des immeubles assignés à son père dans le testament mutuel ».

[[VII. Toutes les coutumes dont on vient de parcourir les dispositions, sont abrogées ; et le Rapport ordonné d'abord dans toute la France, par l'art. 89 de la loi du 17 nivôse an 2, l'est de nouveau par l'art. 843 du Code civil.]]

§. II. 1^o *Différentes classes des lois et coutumes qui admettent le Rapport.*

2^o [[*Uniformité établie à cet égard par les lois nouvelles.*

3^o *Effet de ces lois relativement aux donations dont les auteurs sont morts depuis leur publication, mais qui avaient été faites sous l'empire des anciennes lois ou coutumes.]]*

1. Les coutumes où le Rapport est admis, nous présentent entre elles plusieurs diffé-

rences très-remarquables. On peut en réduire les objets à trois chefs principaux.

1^o Les descendans, les ascendans et les collatéraux sont-ils également obligés à rapporter les donations qui leur ont été faites ?

2^o Le Rapport peut-il être interdit par le défunt à qui il s'agit de succéder, et quand est-il censé l'être ?

3^o L'héritier présomptif à qui il a été fait une donation, peut-il se dispenser d'en faire le Rapport en renonçant à la succession ?

Examinons d'abord chacun de ces points séparément.

[[Nous traiterons ensuite la question de savoir quel est l'effet des lois nouvelles sur cette matière relativement aux donations dont les auteurs sont décédés sous leur empire, mais qui avaient été faites sous les anciennes lois ou coutumes.]]

ART. I. *Du Rapport en ligne directe descendante, en ligne directe ascendante et en ligne collatérale.*

I. Le droit romain ne soumet à la loi du Rapport que les héritiers en ligne directe descendante ; et telle est encore la jurisprudence de tous les pays de droit écrit.

Mais quelques-unes de nos coutumes en ont disposé autrement.

II. Celles de Touraine, art. 302, d'Anjou, art. 337, du Maine, art. 349, portent que « personne coutumière ne peut, directement ou indirectement, par contrat de donation, encore que ce fût en faveur de mariage, vention, arrentement, échange, ou autrement par quelque autre contrat que ce soit, faire la condition de ses héritiers meilleure ou pire que l'autre, soit que lesdits contrats soient faits avec l'héritier présomptif, ou l'héritier de l'héritier présomptif, ou avec autre personne étrange en faveur de lui ; pour lui rendre ; fors toutefois pour cause de récompense de services ou mérites bien et dûment vérifiés, et qui méritassent ledit don qui pour ce aurait été fait ».

Empêcher tout avantage entre héritiers présomptifs, sans distinguer ; à cet égard, la ligne directe d'avec la ligne collatérale, c'est bien obliger au Rapport ceux des héritiers présomptifs, soit directs, soit collatéraux, qui ont été avantagés par le défunt. Aussi, l'art. 304 de la coutume de Touraine et l'art. 278 de celle du Maine déclarent-ils formellement, que « si aucuns d'entre héritiers roturiers, durant la vie des père, mère ou autres dont ils viennent à succession, avaient eu aucuns

» biens par mariage ou en avancement de
» droit naturel, ils les doivent rapporter en
» partage, en telle valeur que lesdites choses
» valaient au temps dudit don, afin que cha-
» cun des héritiers en ait sa contingente por-
» tion ».

La disposition de ces coutumes n'est cepen-
dant point générale; elle ne lie, comme on
voit, que les *personnes coutumières*, c'est-à-
dire, les roturiers (1).

Celle de Bretagne est moins restreinte : elle
porte, art. 596, que « le co-héritier qui pré-
» tend part en succession, quelle qu'elle soit,
» directe ou collatérale, est tenu de rappor-
» ter le meuble ou héritage qu'il aurait pris
» ou eu pour avancement de droit successif,
» pour être employé au partage avec les au-
» tres biens de la succession ».

Il en est de même de celle de Blois : elle
décide, art. 167, que « homme et femme....
» ayant enfans ou non, peuvent donner, par
» donations faite entre-vifs à toutes person-
» nes capables de recevoir don, soit à leurs
» enfans ou étrangers, la moitié de leurs pro-
» pres patrimoines seulement, et tous leurs
» meubles et conquêts seulement : toutefois,
» si lesdits donataires venaient à la succession
» dudit donateur, ils seraient tenus conférer
» et rapporter à partager ledit don, parce-
» que les père et mère ou autres ne peuvent
» avantager l'un de leurs enfans ou héritiers
» plus que l'autre, en leur succession ».

Cet article comprend aussi bien les nobles
que les roturiers; cependant, le procès-verbal
paraît établir là-dessus une distinction entre
les uns et les autres. « Par le consentement
» des trois états (porte-t-il), a été accordé par
» nouvelle, quant aux roturiers seulement :
» et au regard des nobles, ils se gouvernent
» selon leur ancienne coutume ».

Mais écoutons Brodeau, dans sa note sur
cette partie du procès-verbal : « Cette dis-
» tinction des nobles et roturiers n'est que
» pour le fait de la restriction et quotité des
» biens qui tombent dans la donation, et non
» du Rapport du don, qui a lieu indistincte-
» ment en la coutume de Blois, ancienne et
» nouvelle, tant entre nobles que roturiers,
» aucun ne pouvant être héritier et dona-
» taire entre-vifs, ou légataire en directe ou
» collatérale ».

Telle est en effet la disposition de l'art. 158,
qui parle en termes généraux, et par cela
seul, exclusifs de toute distinction entre les
nobles et les roturiers.

La coutume de Chaussy a adopté la même ju-
risprudence. « Parcelllement (dit-elle, art. 50),
» se doivent rapporter tous héritages et biens
» immeubles donnés par ceux qui voudraient
» venir à succession avec leurs co-héritiers,
» jaçoit qu'ils n'aient été donnés pour cause
» ou en avancement de mariage ou succes-
» sion ».

Ce texte, considéré à part, pourrait laisser
quelques doutes sur la question de savoir s'il
s'étend jusqu'à la ligne collatérale; mais le
mot *parcelllement*, qui y est employé, annonce
assez qu'il se réfère aux art. 47, 48 et 49 dont
le premier oblige les enfans, neveux ou autres
héritiers du donateur, à rapporter ce qui
leur a été donné pour et en avancement de
mariage.

La coutume de Bourbourg, rubr. 12, art. 1,
soumet aussi les collatéraux à la loi du Rapport;
on en jugera par les termes dans lesquels elle
s'explique : « Personne ne peut faire enfant
» de prédilection, c'est-à-dire, faire avoir à
» l'un des héritiers plus qu'à l'autre, par do-
» nation, testament ou autrement, ce qui
» est entendu aussi bien en ligne collatérale
» qu'en ligne directe ».

La coutume de Normandie ne contient
point de disposition semblable; cependant
on y juge que le Rapport a aussi lieu en ligne
collatérale. Écoutez Basnage, sur l'art. 434 :

« Il faut remarquer (ce sont ses termes)
que, bien que cet article ne parle que du
Rapport qui doit se faire par les enfans à la
succession de leurs pères et de leurs mères,
néanmoins ce Rapport est aussi nécessaire
entre les autres héritiers.

« Le nommé Mesnage, en mariant Perrette
Mesnage, sa sœur, à Etienne Traisnel, lui
donna des maisons et des héritages. Sa suc-
cession étant depuis échue à Jeanne et à Per-
rette Mesnage, ses sœurs, Jeanne soutint que
sa sœur devait rapporter à la masse de la suc-
cession, les immeubles qui lui avaient été
donnés par son frère.

« Sur cette demande, le vicomte de Ca-
rentan ordonna qu'estimation serait faite de
ce que Perrette Mesnage avait eu. Le bailli,
en réformant cette sentence, condamna ledit
Traisnel et sa femme à rapporter ce qui leur
avait été donné, pour être partagé conjointe-
ment avec les autres biens de la succession.

« Par arrêt du 7 août 1688, au rapport de
M. du Moncel de Louraille, à la seconde

(1) [« Quot a été, dans ces coutumes, jusqu'à la
publication de la loi du 17 nivôse an 2, dont il sera
parlé ci-après, n° 6, l'effet de l'abolition dont la
noblesse avait été frappée par la loi du 19 juin 1790?
R. l'article Donateur, sect. 1, §. 4, n° 8.]]

chambre des enquêtes, la sentence fut confirmée, par cette raison que des co-héritiers ne peuvent avoir plus grande part les uns que les autres; ce qui oblige ceux qui ont été avancés, à rapporter ce qu'ils ont eu ».

Il y a encore d'autres coutumes qui ordonnent le Rapport en ligne collatérale, mais seulement pour des biens particuliers, tels que les propres. De cette classe est la coutume de la Rochelle, qui porte, art. 42 : « Aueun » ne peut donner à aucun de ses enfans ou » hoirs présomptifs, ne iceux avantager l'un » plus que l'autre, en aucune partie de son » héritage à lui venu par succession ».

Nous avons retracé, aux mots *Réserves coutumières*, sect. 1, les dispositions du même genre qu'on trouve dans quelques autres lois municipales.

La plupart des coutumes de la Flandre flamande obligent l'héritier, même collatéral, des biens acquis par le défunt, d'en rapporter le prix à la succession mobilière. *V.* ci-après, §. 4 et 5.

III. D'un autre côté, il y a plusieurs coutumes qui rejettent formellement le Rapport en ligne collatérale. Ce sont Bourbonnais, art. 313; Nivernais, chap. 14, art. 2; Sens, art. 264; Melun, art. 275; Châlons, art. 307; Reims, art. 324; et tel est le droit commun de toutes les provinces qui n'ont point de loi contraire.

Mais comment doit-on entendre ces coutumes? En décidant que le Rapport n'a lieu qu'en ligne directe, veulent-elles que les ascendans eux-mêmes soient obligés de rapporter à la succession de leurs enfans les donations qu'ils en ont reçues?

Dumoulin, sur l'article cité de la coutume de Bourbonnais, répond qu'on doit l'interpréter d'après les lois romaines; et qu'ainsi il est censé affranchir les ascendans du Rapport : *Secundum jus commune intelligitur, dit ce jurisconsulte, ad quod tacite refertur; ideo ascendentes non conferunt, quia jure non cavetur.*

Ricard, *Traité des donations*, part. 1, n° 673, enseigne pareillement que la coutume de Paris ne décidait point la question si l'on peut être héritier et donataire en ligne directe ascendante, « on doit avoir recours, » pour suppléer, en ce cas omis, à la disposition du droit écrit, qui permet ces deux » qualités entre les ascendans. Il y en a ce- » pendant (ajoute-t-il) qui rapportent au » contraire un arrêt du 24 novembre 1644, » par lequel ils prétendent avoir été jugé, » pour la succession de Jean de Hericourt,

» que le père, sous la coutume de Paris, ne » pouvait être héritier des meubles et acquêts » de son fils, et donataire de la moitié d'une » maison qui était propre maternel; mais » d'autres, qui étaient présents à la pronon- » ciation de cet arrêt, m'ont averti qu'il avait » été donné sur des circonstances particu- » lières, et qu'il n'avait pas jugé la question; » ce que je me persuade avec facilité, vu qu'a- » trement il contiendrait une injustice mani- » feste ».

Ajoutons que la question s'étant représentée au châtelet, depuis cet arrêt, il y a été jugé que le Rapport n'a point lieu en ligne directe ascendante. La sentence est citée par Auzanet, sur l'art. 305 de la coutume de Paris.

IV. Au reste, l'exclusion du Rapport entre ascendans ou collatéraux, n'est pas plus absolue dans le droit commun, qu'elle ne l'est entre enfans dans les coutumes de la gouvernance de Donai et de Valenciennes : tout donateur peut la lever par une clause particulière, et ordonner que son héritier ascendant ou collatéral sera tenu de rapporter l'avantage dont il le gratifie; et c'est ce que déclarent les articles cités des coutumes de Sens, de Melun, de Châlons et de Reims.

V. Il y a même certains objets que le droit commun soumet au Rapport, tant en ligne ascendante qu'en ligne collatérale. Ce sont les dettes passives dont les héritiers étaient tenus envers le défunt à sa mort; car ils ne peuvent se dispenser d'en rapporter le montant à la succession. *V.* ci-après, §. 3 et 9.

[VI. L'art. 9 de la loi du 17 nivôse an 2 ordonnait le Rapport dans « les successions » des pères, mères ou autres ascendans, et » des parens collatéraux, qui s'ouvriraient » à l'avenir ».

L'art. 8 de la même loi allait plus loin : « les » enfans, descendans ou collatéraux (portait-il) ne pourront prendre part aux successions » de leurs pères, mères, ascendans ou autres » parens, sans rapporter les donations qui » leur ont été faites par ceux-ci, antérieurement au 14 juillet 1789; sans préjudice toutefois de l'exécution des coutumes (rappe- » lées ci-après, art. 3), qui assujétissent les » donations à Rapport, même dans le cas où » les donataires renoucent à la succession des » donateurs. Le présent article sera observé, » nonobstant toutes dispenses de Rapport » stipulées dans les lieux où elles étaient au- » torisées », ainsi qu'on le verra ci-après, art. 2.

On voit que cet article rétrogressait jusqu'aux successions qui étaient nuytes avant la publication de la loi dont il fait partie, et depuis le 14 juillet 1789.

Mais sa disposition, en tant qu'elle était rétroactive, a été abrogée par la loi du 9 fructidor an 3 et par celle du 3 vendémiaire an 4. *V. ci-après*, art. 4, n° 1.

VII. L'art. 843 du Code civil soumet au Rapport tout héritier, même bénéficiaire, venant à une succession; et n'établit à cet égard, aucune différence entre les successions directes et les successions collatérales. *V. ci-après*, art. 4, n° 5, l'arrêt de la cour de cassation, du 5 mai 1812.]]

ART. II. De la dispense et de la prohibition du Rapport par les donateurs.

I. On a déjà dit, §. 1, que, dans l'ancien droit romain, la dispense du Rapport était toujours sous-entendue, lorsqu'il existait un testament qui n'ordonnait pas formellement le Rapport même; mais que, suivant la jurisprudence introduite par les nouvelles, il faut que la défense soit expresse, pour que le Rapport n'ait pas lieu : *nisi expressim designaverit se velle non fieri collationem*, dit Justinien, nouvelle 18, chap. 6.

II. D'après cela, un testateur dispense-t-il suffisamment du Rapport, par cela seul qu'il ordonne que tous les biens qui lui appartiendront, à son décès, seront partagés entre ses enfans, par portions égales?

Lebrun décide que non, et il se fonde sur trois raisons également péremptoires.

1^o Le Rapport, dit-il, peut se concilier avec les termes dont il s'agit, puisque c'est un moyen de conserver l'égalité; et que d'ailleurs, dès que le fils donataire se déclare héritier pur et simple, les libéralités qu'il a reçues de son père, commencent tellement à faire partie de la succession, que, si une fille rapporte un fief dont elle a été dotée, le fils aîné a droit d'y prendre son préciput et sa portion avantageuse.

2^o Une expression vague et générale ne suffit pas pour établir une dérogation au Rapport qui doit être expresse; car tout ce qui est exprès, doit être spécial. Les termes *expressément* et *spécialement* sont employés comme synonymes dans la loi 19, D. de *appellationibus*, et dans la loi dernière, D. de *supellectile legata*.

3^o La défense du Rapport est odieuse, et cela seul suffit pour qu'elle doive toujours être formelle.

Quelques-uns ont même été jusqu'à dire

qu'un père n'est pas censé dispenser du Rapport, lorsqu'il déclare que, parcequ'il a doté sa fille, il lui laisse moins qu'à ses autres enfans, ou qu'il laisse tant à l'un de ses enfans pour l'égaliser aux autres. C'est l'opinion de Barry, et Lebrun la trouve juste dans un sens : « Le père (dit-il) ayant tâché d'égaliser ses enfans par des dispositions, ne doit s'en tenir à ce qu'il a ordonné, non pas sous prétexte que le Rapport ait été suffisamment défendu, mais parceque le père, en égalant ses enfans, a rendu le Rapport inutile, puisqu'il n'est fait que pour l'égalité ».

Il y a donc, sur cette matière, deux choses bien constantes dans les pays de droit écrit : la première, que le Rapport peut être défendu par un donateur ou testateur; la seconde, que cette défense doit être expresse.

III. A l'égard de nos coutumes, il y en a qui permettent également au père de défendre le Rapport, et cela, soit en employant nommément le mot *dépendre*, soit en qualifiant la donation de *préciput* : telles sont Nivernais, chap. 27, art. 11; Bourbonnais, art. 398; Berry, tit. 19, art. 42; châtellenie de Lille, tit. 2, art. 63; échevinage de Lille, chap. 1, art. 18; Douai, chap. 1, art. 5; Orchies, chap. 1, art. 4; Noyon, art. 16; Saint-Quentin, art. 44; Reims, pour les meubles et acquêts, art. 233; et l'on doit mettre sur la même ligne toutes les coutumes qui, se rapprochant du droit écrit, renvoient à sa décision les cas qu'elles n'ont point prévus, et ne contiennent aucune disposition qui tende à établir une incompatibilité entre les qualités d'héritier et de donataire. On voit bien que nous voulons parler des coutumes de Bourgogne, de Franche-Comté, de Bouillon, de Cambresis, etc.

Que doit-on décider relativement à celles d'entre les coutumes muettes qui n'ont pas la même analogie avec le droit écrit?

Ricard, *Traité des donations*, part. 1, n° 647, met en principe que, « dans les coutumes qui ne décident pas ces questions, il faut tenir pour constant qu'aucun ne peut être héritier et légataire ou donataire en ligne directe descendante ».

Mais, comme nous l'avons démontré à l'article Héritier, sect. 6, §. 18, ce principe est absolument faux; et d'ailleurs Ricard lui-même, après avoir reconnu, n° 640, qu'il est permis par les lois romaines, de déroger au Rapport, ajoute expressément, n° 645, que, quand la coutume n'a point prescrit, à cet égard, de règle particulière, « l'on ne

» peut en choisir d'autre que celle du droit
 » civil, par cette raison que nous en avons
 » tiré les principes de la matière des dona-
 » tions, tant entre-vifs que testamentaires,
 » et que ce n'est point le cas auquel, pour
 » l'interprétation d'une coutume, on doit
 » avoir recours à la coutume voisine; ce qui
 » ne doit avoir lieu que quand les deux cou-
 » tumes qu'on prétend expliquer l'une par
 » l'autre, ont des dispositions conformes, et
 » que l'une se trouve moins étendue que
 » l'autre; mais non pas lorsqu'une coutume
 » ne dit rien absolument sur une matière,
 » comme dans l'espèce que nous proposons ».

IV. Ceci suppose qu'il y a des coutumes dans lesquelles le Rapport ne peut pas être prohibé, et il y en a en effet un assez grand nombre.

Telles sont d'abord toutes celles de la Flandre flamande, qui défendent aux pères et aux mères de faire *enfant chéri*. (V. ces mots).

Il en est de même des coutumes de Paris, art. 303, de Calais, art. 95, et de toutes les autres qui décident, comme elles, que « les pères et les mères ne peuvent, par donation entre-vifs ou autrement, avantager leurs enfans venans à leurs successions, l'un plus que l'autre ».

Il en est quelques-unes qui sont plus expresses encore : celle de Vermandois, par exemple, déclare, art. 94, que « père, mère, aïeul ou aïeule, ne peuvent faire que Rapport des choses par eux données n'ait lieu entre leurs enfans venant à leur succession ».

On peut encore voir là-dessus les dispositions des coutumes de Tournai, d'Anjou, du Maine et de la Rochelle, que nous avons transcrites plus haut.

[V. La loi du 17 nivôse an 2 avait adopté la même jurisprudence; mais celle du 4 germinal an 8 l'a formellement abrogée; et l'abrogation en est maintenue par le Code civil. V. l'article Donation, sect. 3, §. 2, n° 4.]

Du reste, l'art. 843 du Code civil, en obligeant tout héritier, même bénéficiaire venant à une succession, de rapporter à ses co-héritiers tout ce qu'il a reçu du défunt par donation entre-vifs, directement ou indirectement, décide qu'il ne peut retenir les dons, ni réclamer les legs à lui faits par le défunt, à moins que les dons et legs ne lui aient été faits expressément par préciput et hors part, ou avec dispense du Rapport.

Et l'art. 844 ajoute que, « dans le cas même où les dons et legs auraient été faits par préciput ou avec dispense du Rapport,

» l'héritier venant à partage, ne peut le re-
 » tenir que jusqu'à concurrence de la quotité
 » disponible; (et que) l'excédant est sujet au
 » Rapport ».]

ART. III. L'héritier présomptif, à qui il a été fait une libéralité, peut-il en éluder le Rapport, en renonçant à la succession ?

I. L'affirmative est incontestable dans le droit romain; elle est établie par la loi 10, C. de collationibus; par la loi 25, C. *familiae eriscundae*; et par la loi 4, D. de collatione dotis. La loi 9 de ce dernier titre va même jusqu'à permettre à la fille à qui il a été promis une dot qu'elle n'a point reçue, d'agir, en renonçant à la succession de son père, contre ses frères et ses sœurs pour se la faire payer : *Ergo non tantum dota apud maritum remanebit, sed et promissa exigitur etiam à fratribus, et est aris alieni loco; abscessit enim à bonis patris*. Ce sont les termes de ce texte.

II. Cette jurisprudence a été adoptée sans difficulté dans toutes celles de nos coutumes qui autorisent la défeuse du Rapport.

III. Quant à celles qui interdisent cette défense, il en est quelques-unes (qu'on appelle, pour cette raison, coutumes d'égalité parfaite) où la renonciation à l'hérédité ne dispense point du Rapport : telles sont, entre non nobles, Touraine, Anjou et Maine, aux endroits cités plus haut; et entre toutes personnes, Dunois, art. 65; Reims, pour les propres, art. 320; Bretagne, art. 599, et Normandie.

La coutume de Bourbourg fait, à ce sujet, deux distinctions : l'une, entre les parens en ligne directe descendante et les collatéraux; l'autre, entre les libéralités ordinaires et les donations par contrat de mariage. Voici comment elle s'explique, rubr. 12, art. 1, 2 et 3 :

« Personne ne peut.... faire avoir à l'un des héritiers plus qu'à l'autre, par donation, testament ou autrement.... »

» Mais un enfant ou des enfans étant donataires du père ou de la mère, ou d'eux deux, en avancement de mariage et non autrement, peuvent, avec ce qui leur a été donné, s'abstenir de la maison mortuaire ou succession du donateur ou de la donatrice, si bon leur semble.

» Mais un héritier collatéral peut s'abstenir de la maison mortuaire avec la donation, soit qu'elle lui soit faite par contrat de mariage ou autrement ».

IV. Les autres coutumes prohibitives de

toute dérogation au Rapport, n'ôtent pas au donataire le droit de se tenir à sa donation en renonçant à l'hérédité; et des-lors, on doit croire qu'elles le lui laissent. En cette matière, tout ce qui n'est pas expressément défendu, doit être regardé comme permis, parceque la défense s'éloigne du droit commun, et que la permission s'en rapproche.

Il y a même plusieurs de ces coutumes qui renferment des dispositions précises sur ce point.

Celle de Blois, art. 147, déclare que « les père, mère, ou autres, ne peuvent avantager l'un de leurs enfans ou héritiers plus que l'autre, en leur succession; mais se pourra tenir ledit donataire à son don, en renonçant à la succession dudit donateur ».

La coutume de Bergues-Saint-Winock, qui défend de *faire enfant chéri*, c'est-à-dire, comme elle l'explique elle-même, de *faire que l'un de ses enfans ait plus que l'autre par donation et partage dans sa succession*, ne laisse pas d'établir, rubr. 20, art. 1, que « l'enfant ou les enfans donataires du père ou de la mère, ou de l'un d'eux, en avancement de mariage ou autrement, peut, avec la donation, s'abstenir de la succession du donateur, si bon lui semble ».

C'est ce que décident pareillement les coutumes de Paris, art. 307; de Meaux, art. 13; de Melun, art. 373; de Sens, art. 269; d'Auxerre, art. 244; de Senlis, art. 161 et 213; de Clermont, art. 129; de Vitry, art. 73 et 99; de Vermandois, art. 91; de Reims, art. 320; de Châlons, art. 100; de Ribemont, art. 81; de Chauny, art. 46; de Nivernais, chap. 27, art. 11; de Montargis, chap. 11, art. 2; de Calais, art. 96; de Bar, art. 166.

Il est aisé de sentir que, dans toutes ces coutumes, rien n'est plus facile à un père que d'échapper la défense qui lui est faite de déroger au Rapport. Il ne s'agit, lorsqu'il a des biens disponibles, que d'en léguer au fils qu'il a déjà fait son donataire entre-vifs, une portion qui pousse balancer celle que les autres enfans prendront dans toute la masse de l'hérédité. L'acceptation de ce legs ne rendra point le donataire héritier, et par conséquent il n'y aura pour lui aucune obligation de rapporter.

« Cela aura lieu même (dit Lebrun), pourvu que la seule part héréditaire n'excède pas ce dont il est permis de disposer par testament, quoiqu'elle excède étant jointe avec la donation. Car, en ce cas, l'enfant serait donateur de ce qui lui aurait été donné entre-vifs, et légataire de sa part afférente. C'est ainsi qu'il est permis de léguer à l'un

de ses enfans une double part en sa succession, pourvu que cette double part n'excède pas la valeur des meubles et acquêts; et il n'y a rien en cela de contraire à la disposition de l'art. 303 de la coutume de Paris, qui défend au père et à la mère d'avantager leurs enfans venant à leur succession, l'un plus que l'autre; car l'article, parlant des enfans venant à la succession, suppose qu'ils viennent *ab intestat*; ce qui n'empêche point qu'on ne les puisse avantager par legs ou par donation, toutes les fois qu'ils ne se porteront point héritiers *ab intestat*.

« A plus forte raison (c'est toujours Lebrun qui parle), un père peut-il, en mariant son fils, lui donner entre-vifs une double part dans les biens qui se trouveront lui appartenir au jour de son décès, avec réserve d'usufruit, ou même l'instituer héritier par son contrat de mariage pour une double part, ou lui faire une donation, et l'instituer héritier pour sa part afférente dans le surplus des biens qui se trouveront lors de son décès, sans qu'il soit tenu de rapporter la donation. Car, pourvu que l'enfant au profit duquel on veut disposer, ne prenne point sa part en la succession comme héritier *ab intestat*, mais en vertu d'une disposition entre-vifs ou testamentaire, rien n'empêche qu'on ne lui fasse une part avantageuse de toutes les manières qu'on se peut imaginer, en observant d'ailleurs les réserves coutumières ».

[[V. La loi du 17 nivôse an 2 avait adopté, à cet égard, les dispositions des coutumes d'égalité parfaite.

« Les successions des pères, mères, ou autres ascendans, et des parens collatéraux (portait-elle), art. 9)...., seront partagées également entre les enfans, descendans ou héritiers en ligne collatérale, nonobstant toutes lois, coutumes, donations, testamens et partages....

« En conséquence, les enfans, descendans et héritiers en ligne collatérale, ne pourront, même en renonçant à ces successions, se dispenser de rapporter ce qu'ils auront eu à titre gratuit, par l'effet de donations que leur auront faites leurs ascendans ou leurs parens collatéraux.... ».

VI. La loi du 4 germinal an 8, en ordonnant autrement : après avoir étendu la faculté de disposer au-delà des bornes qu'avait fixées la loi du 17 nivôse an 2, elle ajouta, art. 5 : « Les libéralités antérieures par la présente loi, pourront être faites au profit des enfans ou autres successibles du disposant, sans qu'ils soient sujets au Rapport ».

VII. Et l'art. 485 du Code civil a consacré

définitivement cette règle : « L'héritier qui » renonce à la succession, peut cependant » retenir le don entre vifs, ou réclamer le » legs à lui fait, jusqu'à concurrence de la » portion disponible ».]]

VIII. La clause d'avancement d'hoirie, lorsqu'elle est insérée dans une donation, prive-t-elle le donataire du droit d'en éluder le Rapport en renonçant à la succession du donateur ?

Dumoulin, sur l'art. 17 de l'ancienne coutume de Paris, n° 4, soutient l'affirmative, sur le fondement qu'on est censé prendre à titre successif, ce qu'on reçoit en avancement de succession : *idem judicatur*, dit-il, *de eo quod est acquisitum per donationem in anticipationem successionis, ac si esset acquisitum ex causa ejusdem successionis*.

Ainsi, selon Dumoulin, dès que la succession s'ouvre, le donataire en avancement d'hoirie est en quelque sorte héritier de plein droit ; et l'on sent que, cette qualité une fois imprimée sur sa tête, il n'est plus en son pouvoir de l'effacer. Néanmoins Dumoulin ne va point jusque-là : il laisse au donataire l'alternative d'accepter la succession en rapportant, ou de résoudre sa donation de manière que le bien donné se reconstitue à la masse héréditaire : *si postea filius donatarius non velit esse heres, resolvitur donatio tanquam causa finali non secuta; et res revertitur ad corpus successionis*.

Telle est aussi la doctrine de Pollet, dans son *Recueil d'arrêts du parlement de Flandre*, part. 2, §. 24 :

« S'il est dit dans la donation (ce sont ses termes) que c'est par anticipation de succession, le donataire ne peut continuer d'en jouir après la mort du donateur, sans en devenir héritier et sujet à payer ses dettes.

» M. de Flines, dans son commentaire manuscrit sur la coutume de Tournai, titre *des donations*, art. 1, en rapporte un arrêt du parlement, rendu le 14 décembre 1672, entre le sieur de La Broye et le baron d'Ere ».

Mais Lebrun, liv. 3, chap. 6, sect. 2, n° 43, s'élève contre cette doctrine et assure qu'elle est condamnée par la jurisprudence du parlement de Paris : « on juge (dit-il) que l'art. 307 de la nouvelle coutume, qui permet » de renoncer en se tenant à son don, comprend même ce qui est donné en avancement d'hoirie, et nous avons une coutume qui en dispose expressément, qui » est celle de Montfort, art. 150, à quoi se » rapporte l'art. 57 de celle de Chauny, on » tre que l'Argentière dit fort bien que la » clause d'avancement d'hoirie n'est pas ex-

» trêmement conforme aux principes de notre » jurisprudence, selon lesquels la qualité » d'héritier ne dépend point du choix de la » personne, mais de la disposition de la loi ; et » en tout cas, on ne devrait la donner que par » un contrat de mariage, qui est le seul où les » institutions contractuelles soient permises ».

Ferrière, sur l'art. 307 de la coutume de Paris, dit également que l'opinion de Dumoulin n'a pas été suivie ; « car (ajoute-t-il) cette » question s'étant présentée, par arrêt du » 29 août 1571, la cour a jugé que le fils pouvait se tenir aux avantages par lui reçus, » en renonçant à la succession du donateur, » son père ou sa mère. C'est sur cet arrêt » que cet article a été ajouté à la réformation » de notre coutume, pour avoir lieu, sans » préjudice de ce qui s'observait par le passé, comme il est porté dans le procès-verbal ».

IX. Voici une espèce dans laquelle il semblerait que la renonciation à l'hérédité ne dût pas dispenser du Rapport. Un père meurt, l'aîné devient tuteur des enfants qu'il laisse, en marie un, meurt à son tour, et tous les petits-enfants renoncent à sa succession. On demande si, en partageant les biens du père, le petit-fils qui a été marié par l'aîné, ne devra pas rapporter ce qui lui a été donné en mariage par l'aîné même.

Lebrun répond qu'il faut distinguer en quoi la donation consiste.

Sans doute, dit-il, « si c'était un immeuble réel ou fictif de la succession du père, » un héritage entier, ou une rente entière, » cela serait sujet à partage ou à communauté ».

Mais, continue Lebrun, « si l'aîné avait » donné de l'argent, quoiqu'on puisse soupçonner que c'était des deniers de la tutelle, néanmoins, comme nous ne regardons » point dans notre droit la dérivation de » simples deniers mobiliers dont la possession » est vile et abjecte, il suffit au petit-fils, » pour se dispenser du Rapport, que ce qui » lui a été constitué en mariage, n'exécute » pas ce qui lui était dû par son aîné en » qualité de son tuteur. En effet, autant » qu'il y a de pupilles, quoique frères, » tant il y a de tutelles différentes qui n'ont » rien de commun que l'hypothèque. Ainsi, » quand le tuteur paie de ses deniers à l'un » de ses pupilles, à l'occasion d'un compte » ou d'un mariage, il n'y a rien en cela de » sujet à communication aux autres pupilles ; » car c'est une des dettes du tuteur acquittées ».

A ces raisons Lebrun ajoute des arguments

tirés de la loi dernière, *C. dispositi*; de la loi 38, *D. familiæ erciscundæ*; et il répond très-bien à la loi *verùm*, §. *si eum tres*, *D. pro socio*; à la loi 19, *D. familiæ erciscundæ*, et à la loi dernière, §. *quatuor*, *D. de legat. 2º* qui, du premier coup d'œil, paraissent combattre son opinion.

Nous ne le suivrons pas dans les détails auxquels il se livre pour établir tout cela, mais nous observerons que l'arrêt du 3 avril 1640, sur lequel il se fonde en dernière analyse, a essuyé de fortes attaques de la part de Henrys, et de Bretonnier, son annotateur.

Le premier, plus retenu, se contente d'exposer les raisons qui le portent à penser différemment, raisons que Lebrun nous paraît avoir pulvérisées; et il finit par convenir que l'arrêt a jugé équitablement, parcequ'en « matière de mariage, on ne peut pas mar- » cher en arrière; et qu'ainsi, il n'est pas » juste de faire rendre à un mari ce qu'il » a onché de bonne foi, et sans quoi il n'au- » rait pas pris la femme ».

Mais Bretonnier enehérit sur son auteur : c'est avec raison, dit-il, que Henrys se récrie contre cet arrêt; « s'il en avait vu la minute, » comme moi, dans les registres de la cour, » il aurait eu sujet de se récrier encore plus » fort; car il n'y a point de sens : il faut » qu'il y ait eu de l'erreur ou de la malice ».

On ne se douterait pas que cette brusque sortie n'a été amenée que pour servir de transition à la généalogie de l'arrétiste Papon. C'est cependant ce qu'on remarquera, en consultant les œuvres de Henrys, tome 2, page 383, édition de 1772.

[[ART. IV. *Effet des lois nouvelles sur le Rapport, relativement aux donations dont les auteurs sont décédés sous leur empire, mais qui avoient été faites sous les anciennes lois ou coutumes.*

1. Une institution contractuelle faite sous l'empire d'une des anciennes lois qui auto- risaient le cumul des qualités d'héritier ins- titué et d'héritier naturel, était-elle sujette au Rapport, lorsque l'institué voulait prendre part à une succession ouverte sous la loi du 17 nivôse an 2, mais depuis l'abrogation de l'ef- fet retroactif de cette loi ?

L'affirmative ne devrait souffrir aucune difficulté d'après les principes établis sous les mots *Effet retroactif*, sect. 3, §. 3, art. 5, §. 2, et cependant voici une espèce où c'est l'opinion contraire qui a prévalu,

En 1763, Pierre Dumas-Faure maria Char- les, son fils aîné, et, par le contrat de ma-

riage, l'institue héritier dans une portion de ses biens présents et à venir.

Il meurt le 8 messidor an 8, laissant plu- sieurs enfans.

Les puînés demandent le partage égal de toute la succession.

Charles Dumas-Faure consent à ce partage pour les biens non compris dans son ins- titution contractuelle; mais soutient que ceux-ci doivent lui demeurer hors part.

Les puînés soutiennent à leur tour que, s'il veut être admis au partage des biens non compris dans son institution, il faut qu'il renonce à son institution même, ou ce qui est la même chose, qu'il rapporte les biens qu'elle embrasse.

Par arrêt du 11 ventôse an 12, la cour d'appel de Limoges, en confirmant un juge- ment du tribunal de première instance de la même ville, admet le système de Charles Dumas-Faure, « attendu que les art. 8 et 9 de » la loi du 17 nivôse an 2, qui obligent au » Rapport des donations, ne pouvaient s'ap- » pliquer aux institutions contractuelles, » puisque les dispositions de ce genre étaient » annulées par l'art. 1^{er}, et que d'ailleurs » les institutions contractuelles faites en ligne » directe antérieurement au 7 mars 1793, » sont maintenues dans leur intégralité par » l'art. 1^{er} de la loi du 18 pluviôse an 5 ».

Les puînés se pourvoient en cassation, et dénoncent l'arrêt comme contraire aux art. 8 et 21 de la loi du 17 nivôse an 2.

« Ces articles (disent-ils) défendaient à notre frère de prendre part aux propres, comme héritier, alors qu'il avait recueilli tous les acquêts et meubles paternels, en sa qualité de donataire par institution contrac- tuelle. La loi du 17 nivôse an 2 a voulu éta- blir entre tous les frères une égalité par- faite. L'art. 8 de cette loi porte que les en- fans ne pourront prendre part aux succe- sions de leurs pères et mères, sans rapporter les donations qui leur ont été faites par eux- ci. Charles Dumas-Faure, donataire de son père, par suite de son institution contrac- tuelle, ne peut donc rester donataire et se porter héritier. Il faut qu'il se détermine à renoncer à ce qu'il recueillerait comme suc- cessible, ou à renoncer à ce qu'il doit recueillir en vertu de son institution.

» Cependant la cour d'appel de Limoges lui a adjugé les biens compris dans l'institution, et l'a encore admis à se porter héritier et à recueillir sa part dans les biens que n'avait pas frappés l'institution. Et si les motifs de son arrêt pouvaient être érigés en principe, ils ne tendraient à rien moins qu'à renverser

le système des successions établi par la loi du 17 nivôse an 2.

» En effet, au mépris de ses dispositions, on verrait les héritiers institués, après avoir recueilli la majeure partie d'une succession, venir encore en prendre une portion égale à celles des autres héritiers; tandis que cette loi a voulu impérieusement que celui qui avait déjà reçu un objet quelconque de la succession, ne pût y prendre part sans le rapporter. C'est sans doute parceque, dans la pensée du législateur, comme dans les notions du droit, une institution contractuelle présente une donation de la qualité d'héritier, qu'elle a été assujétie au Rapport.

» Au surplus, s'il y a obscurité dans l'art. 8, elle est dissipée par les lumières que répand sur la question, l'art. 21 de la même loi. La cour d'appel de Limoges, en jugeant que Charles Dumas-Faure pouvait cumuler les deux qualités d'héritier et de donataire, a donc contrevenu aux art. 8 et 21 de la loi du 17 nivôse an 2 ».

Par arrêt du 25 nivôse an 13, au rapport de M. Gênois,

« Attendu que l'art. 1^{er} de la loi du 18 pluviôse an 5 dispose que *les avantages, prélèvements, préciputs, donations entre-vifs, institutions contractuelles et autres dispositions irrévocables de leur nature, légitimement stipulées en ligne directe avant la publication de la loi du 7 mars 1793 et en ligne collatérale ou entre individus non parens, antérieurement à la loi du 5 brumaire an 2, auront leur plein et entier effet, conformément aux anciennes lois, tant sur les successions ouvertes jusqu'à ce jour, que sur celles qui s'ouvriront à l'avenir*;

» Que la succession dont il s'agit, n'a été ouverte qu'après la publication de la loi du 18 pluviôse an 5; et que la cour d'appel, en décidant, d'après l'article ci-dessus rapporté, que l'enfant qui avait en sa faveur une institution contractuelle, pouvait, indépendamment de cet avantage, prendre part à la succession de ses parens, sans être tenu au Rapport ordonné par la loi du 17 nivôse an 2, n'a point commis, par cette décision, de contravention expresse à la loi du 18 pluviôse;

» La cour rejette le pourvoi.... ».

Mais cet arrêt est d'autant plus étonnant, que, comme on le verra au n^o suivant, le principe contraire à celui qu'il prend pour base, était déjà, au moment où il a été rendu, consacré par la jurisprudence de la cour de cassation.

II. Une donation entre-vifs, qui, sous

l'ancien régime, a été faite à un successible dans un pays où le Rapport n'était point de droit, ou avec une clause autorisée par la loi locale qui en dispensait, a-t-elle dû être rapportée par le donataire venant à la succession du donateur décédé sous l'empire de la loi du 17 nivôse an 2 ?

Be 8 avril 1792, contrat de mariage par lequel le sieur Rivoire, en mariant Louis Rivoire, l'un de ses fils, lui donne *par préciput* plusieurs immeubles situés dans le ci-devant Dauphiné, pays de droit écrit.

Il meurt après la publication de la loi du 17 nivôse an 2.

Louis Rivoire prétend être admis au partage de sa succession, sans rapporter la donation qui lui a été faite *par préciput*.

Jugement en dernier ressort du tribunal civil du département d'Isère, qui accueille cette prétention, « attendu que la donation » a été faite sous l'empire des lois romaines, » qui déclarent que le donataire par préciput » est, comme héritier, dispensé du Rapport » de l'objet donné ».

Les frères de Louis Rivoire se pourvoient en cassation; mais par arrêt du 22 messidor an 5,

« Considérant que le jugement attaqué a décidé, en point de fait, que les parties sont domiciliées dans un pays régi par le droit écrit; que, d'après la novelle 18, chap. 6, d'où a été tirée l'authentique *ex tertio*, C. de Collationibus, observée dans la commune du Pont-de-Beauvoisin, les donations faites par le père à l'un de ses enfans, par préciput et avec dispense de Rapport, donnaient au donataire le droit de concourir et de prendre part à la succession *ab intestat* du père commun, sans qu'il fût obligé de rapporter les objets compris dans la donation; que ce droit étant stipulé dans le contrat de mariage de Louis Rivoire, du 8 avril 1792, antérieurement à la loi du 7 mars 1793, était irrévocable de sa nature; que les art. 8 et 9 de la loi du 17 nivôse an 2, en obligeant les enfans à rapporter les donations qui leur avaient été faites avec dispense de rapporter dans le cas où ils voudraient prendre part à la succession de l'ascendant dont ils tenaient ces libéralités, contiennent, en ce point, des dispositions rétroactives, puisqu'elles privent le donataire d'un droit qui lui était acquis irrévocablement avant la loi du 7 mars 1793, qui est la première qui ait établi de nouvelles règles en matière de succession; que ces dispositions rétroactives ont été nommément abrogées par l'art. 1^{er} de la loi du 18 pluviôse an 5....;

» Le tribunal rejette le pourvoi.... ».

Mais la question s'étant représentée depuis,

a été soumise à un plus mûr examen, et a été en conséquence jugée tout autrement.

Le 6 janvier 1790, Eugénie Milon fait donation entre-vifs au sieur Garsemont, son parent collatéral et l'un de ses héritiers présomptifs, de plusieurs immeubles situés dans la coutume de Nivernais.

Elle meurt le 19 frimaire an 5.

Le sieur Garsemont se présente à la succession, et réclame sa part. Ses co-héritiers demandent qu'il rapporte la donation du 6 janvier 1790.

Le 18 ventôse an 5, jugement du tribunal civil du département de la Nièvre, qui, en effet, ordonne le Rapport.

Sur l'appel, jugement du tribunal civil du département de l'Yonne, du 2 ventôse an 6, qui rejette la demande des co-héritiers, et admet le sieur Garsemont à succéder, sans rapporter sa donation.

Mais les co-héritiers se pourvoient en cassation; et par arrêt du 23 messidor an 9, au rapport de M. Maleville,

« Vu les art. 8 et 9 de la loi du 17 nivôse an 2, et l'art. 1^{er} de celle du 18 pluviôse an 5;

» Considérant que les lois du 9 fructidor an 3, 3 vendémiaire an 4 et 18 pluviôse an 5, qui ont rapporté l'effet rétroactif de la loi du 17 nivôse an 2, n'ont point dérogé à l'obligation du Rapport prescrite par l'art. 8 de cette loi, lorsque les donataires veulent participer aux successions des donateurs; et que l'art. 1^{er} de celle du 18 pluviôse an 5 en a seulement dispensé ces donataires lorsqu'ils ne veulent pas prendre part à ces successions;

» Qu'en jugeant autrement, ce serait blesser le système d'égalité que toutes les lois, depuis le commencement de la révolution, ont eu pour objet d'établir; que les successions doivent se régler suivant les lois en vigueur au moment de leur ouverture, et qu'Eugénie Milon étant décédée plusieurs mois après la loi du 17 nivôse, il n'est pas douteux que l'objet des donations qu'elle avait faites auparavant, ne doit être rapporté à la masse de sa succession, si ses donataires veulent y prendre part;

» Le tribunal casse et annule... ».

Etienne Serpillon avait des enfans de deux mariages.

Le 19 décembre 1791, il fait, avec Marguerite Saclier, sa seconde femme, un testament par lequel ils partagent en commun tous leurs biens entre les enfans des deux lits.

Il meurt en septembre 1792.

Le 26 janvier 1793, Ursule Serpillon, sa fille, épouse le sieur Pigenat. Jeanne Serpil-

lon, veuve Lagrange, sa tante maternelle, intervient au contrat de mariage, et lui fait donation entre-vifs d'une somme de 30,000 francs, à la charge d'acquiescer au partage fait par le testament de son père.

Le 12 ventôse an 2, décès de la veuve Lagrange, laissant pour seuls héritiers la dame Pigenat et les autres enfans d'Etienne Serpillon.

Sept ans après, la dame Pigenat demande le partage de la succession.

Ses co-héritiers y consentent, mais sous la condition qu'elle rapportera la donation de 30,000 francs.

La dame Pigenat se refuse à cette condition, et soutient 1^o que l'art. 1^{er} de la loi du 18 pluviôse an 5, en déclarant que les donations entre-vifs antérieures à la loi du 17 nivôse an 2, auront leur effet conformément aux anciennes lois, a dérogé à l'art. 8 de la loi du 17 nivôse an 2 elle-même; 2^o qu'en tout cas, la donation dont il s'agit, lui a été faite sous une charge qui ne permet pas de la considérer comme une pure libéralité ni par conséquent comme sujette à Rapport.

Par jugement du 18 pluviôse an 9, le tribunal de première instance d'Autun ordonne le partage égal de la succession de la veuve Lagrange, et déboute les co-héritiers de la dame Pigenat de leur demande en Rapport de la donation des 30,000 francs.

Mais sur l'appel, arrêt de la cour de Dijon, du 20 messidor an 10, qui réforme ce jugement, et condamne la dame Pigenat à rapporter les 30,000 francs, si mieux elle n'aime renoncer à la succession.

La dame Pigenat se pourvoit en cassation, mais inutilement. Par arrêt du 16 brumaire an 13, au rapport de M. Valée,

« Attendu que les lois des 9 fructidor an 3, 3 vendémiaire an 4 et 18 pluviôse an 5, qui ont rapporté l'effet rétroactif de la loi du 17 nivôse an 2, n'ont point dérogé à l'obligation du Rapport prescrite par l'art. 8 de cette loi, lorsque les donataires veulent participer aux successions des donateurs, et que l'art. 1^{er} de celle du 17 pluviôse en a seulement dispensé ces donataires, lorsqu'ils ne veulent pas prendre part à ces successions;

» Qu'en jugeant autrement, ce serait blesser le système d'égalité que toutes les lois, depuis le commencement de la révolution, ont eu pour objet d'établir;

» Que les successions doivent se régler suivant les lois établies lors de leur ouverture; et que Jeanne Serpillon, veuve Lagrange, étant décédée postérieurement à la publication de la loi du 17 nivôse, il n'est pas douteux que

l'objet de la donation qu'elle a fait auparavant, ne doit être rapporté à la masse de sa succession, si la donataire veut y prendre part;

» Qu'ainsi, l'arrêt attaqué, en condamnant la demanderesse à rapporter à la succession la donation à elle faite par sa tante, s'est parfaitement conformé à la loi;

» Que l'acte par lequel la demanderesse a reçu 30,000 francs, est qualifié, dans l'acte même, de donation entre-vifs; que, dès-lors bien que cette donation fût à charge, la cour d'appel n'en a pas moins dû juger d'après la législation concernant les donations; que la loi ne distinguant point, dans sa disposition, les donations à charge, des autres, la cour d'appel, en ordonnant le Rapport de la donation en question, n'a contrevenu à aucune loi;

» La cour rejette le pourvoi.... ».

En 1784, le sieur Darnay, domicilié à Paris, fait donation entre-vifs aux sieur et dame Cazier, ses parens collatéraux, d'une somme de 10,000 francs.

Il meurt le 5 messidor an 6, laissant pour héritiers *ab intestat*, les sieur et dame Cazier, ses donataires, et les sieur et dame de Perrière.

Demande en partage égal de la part des sieur et dame Cazier.

Les sieur et dame de Perrière concluent à ce qu'ils soient tenus de rapporter leur donation.

Arrêt de la cour d'appel de Paris, qui déboute les sieur et dame Cazier de leur demande en partage égal sans charge de Rapport; et en conséquence, ordonne qu'ils rapporteront les 10,000 francs, ou qu'ils s'abstiendront de la succession.

Recours en cassation contre cet arrêt.

Le 21 mars 1808, au rapport de M. Bailly, « Considérant que l'art. 1^{er} de la loi du 18 pluviôse an 5 n'a eu en vue que d'empêcher la loi du 17 nivôse an 2 de retroagir sur les successions ouvertes avant sa promulgation; mais que, dans l'espèce, la succession du sieur Darnay n'a été ouverte que le 5 messidor an 6; et qu'en rejetant la demande des sieur et dame Cazier, l'arrêt a respecté, loin de l'avoir méconnue, l'égalité entre co-héritiers voulue par ladite loi du 17 nivôse an 2;

» La cour rejette le pourvoi..... ».

III. La donation entre-vifs qui a été faite à un successible sans dispense de Rapport, sous l'empire d'une loi qui n'obligeait point le donataire à rapporter, est-elle sujette au Rapport de la part du donataire venant à la succession du donateur, lorsque celui-ci est décédé sous le Code civil?

Le 10 février 1773, le sieur Delaubrussel, chanoine de la cathédrale de Metz, donne à l'un de ses frères, par contrat de mariage, la nue propriété de la moitié de la terre de la Basse-Béry et de la métairie de Végus, communes entre eux par indivis.

Le 1^{er} germinal an 11 (22 mars 1803), il fait un testament olographe, par lequel, après quelques dispositions particulières, il ordonne « que, tous les legs ci-dessus prélevés, et toutes dettes et charges de sa succession acquittées, le restant de sa succession soit partagé suivant la loi et la coutume ».

Il meurt le 4 septembre 1803, laissant pour héritiers la dame de Beauvoir, fille de celui de ses frères qu'il avait avantagé par le contrat de mariage du 10 février 1773, et les enfans d'un autre frère.

La dame de Beauvoir prétend exercer, dans la succession de son oncle, tous ses droits héréditaires sans rapporter la donation du 10 février 1773.

Ses co-héritiers lui répondent qu'elle ne peut cumuler les deux qualités d'héritière et de donataire; qu'il faut, ou qu'elle s'en tienne à la donation, ou qu'elle la rapporte à la succession.

Et le 10 mai 1810, arrêt de la cour d'appel de Metz, qui, en confirmant un jugement de première instance, le décide ainsi.

Recours en cassation contre cet arrêt, de la part de la dame de Beauvoir.

Deux moyens, dit-elle, se réunissent pour faire prononcer l'annulation de cet arrêt.

1^o Il viole l'art. 2 du Code civil qui, défend toute rétroactivité dans les lois. La donation dont il s'agit, a été faite dans la coutume de Metz, qui n'ordonnait point le Rapport en ligne collatérale. Elle a donc été faite sans charge de Rapport. Elle ne peut donc pas avoir été assujettie au Rapport par le Code civil.

2^o L'art. 918 de ce Code, après avoir dit que les aliénations à charge de rente viagère ou avec réserve d'usufruit, faites à l'un des successibles, sont soumises au Rapport, ajoute que ce Rapport ne pourra être demandé, dans aucun cas, par les successibles collatéraux. Pourquoi le législateur assujettit-il au Rapport les aliénations à rente viagère ou à charge d'usufruit? C'est qu'il les assimile à des donations, c'est qu'il les regarde comme des libéralités déguisées. Et pourquoi exclut-il les collatéraux du droit d'exiger ce Rapport? C'est que les collatéraux n'ont point de légitime; c'est que le défunt pouvait disposer

de tout son bien à leur préjudice. Donc la même règle est, à plus forte raison, applicable à la donation non déguisée; donc les collatéraux sont sans action pour demander le Rapport d'une pareille donation.

Par arrêt contradictoire du 5 mai 1812, au Rapport de M. Rouvens,

« Considérant, sur le premier moyen, que, dans l'espèce, il ne s'agit point de régler le sort de la donation, mais bien les conditions sous lesquelles les héritiers de feu l'abbé Delaubrussel peuvent venir à sa succession; que les successions doivent se régler suivant les lois en vigueur au moment de leur ouverture;

» Considérant que l'art. 843 du Code civil exige le Rapport de tout ce que l'héritier a reçu du défunt, à moins que le don ou legs ne lui ait été fait expressément par préciput et hors part, ou avec dispense de Rapport;

» Considérant que la cour de Metz a reconnu que rien n'annonçait que la donation eût été faite par préciput; qu'ainsi, le défaut d'une déclaration expresse par le donateur a suffisamment autorisé ladite cour à ordonner le Rapport; que, dès-lors, toutes recherches sur l'intention du donateur sont mêmes inutiles; qu'en supposant, qu'aux termes de la coutume de Metz, la donation n'eût pas été sujette à Rapport, cette coutume a été abolie par le Code sous l'empire duquel la succession s'est ouverte, lequel seul peut et doit régler les droits des héritiers;

» Considérant, sur le deuxième moyen, que l'art. 843 précité du Code ordonne à tout héritier sans distinction, le Rapport des donations; que l'art. 918 du même Code ne parle que des aliénations, soit à rente viagère, soit à fonds perdus, ou avec réserve d'usufruit; qu'ainsi, cet article est absolument étranger à l'espèce; d'où il suit que la cour d'appel, en confirmant le jugement du tribunal de première instance qui avait ordonné le Rapport de la donation dont il s'agit, si mieux n'aimaient les donataires renoncer à la succession du défunt, a fait une juste application de l'art. 843 du Code civil, et n'a violé aucune loi;

» D'après ces motifs, la cour rejette... »
V. l'article *Effet rétroactif*, sect. 3, §. 3, art. 5, n° 2.]]

§. III. Quelles choses sont sujettes au Rapport?

La loi 20, C. de collationibus, décide que tout ce qui est sujet à l'imputation dans la légitime, l'est aussi au Rapport dans la succession.

D'après cela, nous pourrions n'entrer ici dans aucun détail, et renvoyer simplement à l'article *Légitime*, sect. 8, §. 3, où l'on a passé en revue tous les objets qui s'imputent dans la portion légitimaire. Mais comme il y a là-dessus beaucoup de décisions qui portent directement sur le Rapport, nous croyons devoir en présenter ici le tableau; et pour le faire d'une manière qui facilite la comparaison de ce que nous avons dit sur l'imputation dans la légitime, avec ce que nous avons à dire sur le Rapport, nous suivrons pas à pas, à l'égard de celui-ci, l'ordre que nous avons adopté pour celle-là.

Eutrons en matière.

II. Nous avons dit que la dot constituée par un ascendant à sa fille ou petite-fille, est sujette à l'imputation dans la légitime qu'il est obligé de lui laisser. De là il suit qu'elle est également soumise au Rapport; et telle est la décision expresse des lois placées sous le titre de *collatione dotis*, au Code.

III. Les donations simples se rapportent également; et il n'importe, à cet égard, qu'elles soient directes ou indirectes, expresse ou tacite, en meubles ou en immeubles; la loi ne distingue pas, nous ne devons donc pas non plus le faire. La coutume de Paris s'exprime d'ailleurs là-dessus d'une manière qui exclut toute distinction. « Père et mère (dit-elle) ne peuvent, en » *manière quelconque*, avantager leurs enfants venant à leur succession, l'un plus que » l'autre ».

[[L'art. 843 du Code civil dit pareillement que « tout héritier... doit rapporter à ses » co-héritiers tout ce qu'il a reçu du défunt, » par donation entre-vifs, *directement ou indirectement* »..]]

Ainsi, point de doute que la donation faite à une personne interposée pour la rendre au fils, ne soit sujette à Rapport. Il suffit pour cela que l'interposition soit prouvée par l'acte, ou qu'il y ait concours de circonstances propres à la faire présumer. V. l'article *Avantage simulé*.

Il est pareillement certain qu'on doit soumettre au Rapport tous les actes qui, étant passés entre le père et l'un de ses enfans, sous un autre nom que celui de donation, renferment néanmoins un avantage pour celui-ci.

Par exemple, un père vend à son fils un bien dont il lui promet de ne pas exiger le prix; cette vente sera incontestablement sujette à Rapport, parcequ'elle a tous les caractères intrinsèques d'une donation. *Cum in venditione quis pretium rei ponit, dona-*

tionis causâ non exactus, non videtur vendere, dit la loi 36, D. de *contrahendâ emptione*; [[et c'est ce que j'établis fort au long dans mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Donation*, §. 5.]]

Si la remise du prix était postérieure à la passation du contrat, la vente subsisterait, mais l'acheteur devrait en rapporter le prix.

IV. Que doit-on décider dans le cas d'une vente à vil prix ?

Il est hors de doute qu'elle donne lieu au Rapport. C'est ce qu'a jugé un arrêt du parlement de Paris, du 6 septembre 1631, rapporté par Saligny, sur l'art. 73 de la coutume de Vitry; et il y a eu une disposition expresse dans les coutumes de Touraine, d'Anjou et du Maine.

La coutume de Montargis contient là-dessus une particularité remarquable. « Père ou mère (porte-t-elle, chap. 15, art. 1) ne peuvent avantager en leur succession l'un de leurs enfans plus que l'autre; tellement que lesdits père et mère ne pourront vendre, bailler à rente, ferme ou location, leurs héritages, ou partie d'eux, à l'un ou à plusieurs de leurs enfans; et s'ils le font, les autres les pourront avoir pour le prix, si bon leur semble, chacun pour leurs portions, remboursant, à ce regard, le prix qu'ils auront baillé, dont seront tenus affirmer; et se pourront lesdits enfans dire saisis, en remboursant comme dessus ».

Cette coutume élude, par sa disposition, deux difficultés qui peuvent s'élever fréquemment dans les autres.

La première est de savoir à quel point il faut que la lésion soit portée, pour mettre le fils qu'elle favorise, dans le cas du Rapport.

Lebrun (*Traité des successions*, liv. 3, chap. 8, sect. 3, n° 7) dit « qu'il y a lieu de douter que le moindre profit que le fils puisse faire sur la vente, soit sujet à Rapport, puisque, si le fils avait perdu, la chose aurait été pour lui sans retour; il aurait porté cette perte sans en pouvoir demander de récompense ni d'indemnité contre la succession de son père; et si les lois permettent d'acheter à vil prix et de tromper les vendeurs, pourvu que la lésion ne soit pas énorme et outre moitié du juste prix, pour quoi un père qui aura besoin d'argent, ne pourra-t-il pas faire profiter son fils, dans une vente, du bon marché qu'il serait obligé de faire à un étranger? Aussi, Charondas, en ses *Réponses*, liv. 10, chap. 29, conclut, en ce cas, contre le Rapport ».

[[Mais j'aimerais mieux dire avec Pothier

(*Traité des successions*, chap. 4, art. 2, §. 2), qu'il y a avantage indirect et par conséquent lieu au Rapport, par cela seul qu'il y a vente au-dessous du juste prix. Cela serait plus conforme à l'esprit des lois de la matière, et surtout de l'art. 853 du Code civil. Mais en même temps et d'après les considérations mises en avant par Lebrun, je serais porté à croire qu'il ne faut pas prendre à la rigueur ces mots *au-dessous du juste prix*, et que l'on ne devrait pas considérer comme faite *au-dessous du juste prix*, la vente dont le prix excéderait les trois quarts de la valeur réelle du bien; comme, dans un partage, de l'essence duquel il est que les lots soient égaux, l'égalité n'est pas cessée rompue, aux termes de l'art. 887 du Code civil, par cela seul que l'un des co-partageans souffre une lésion qui n'excède pas le quart de ce qu'il aurait dû avoir dans son lot]].

La seconde question que la coutume de Montargis a éludée, est de savoir si l'enfant qui achète de son père à vil prix, est obligé de rapporter l'héritage même, en reprenant ce qu'il justifiera avoir payé, ou s'il peut le retenir en rapportant la plus-value?

Pothier soutient ce dernier parti; et ce que j'ai dit au mot *Légitime*, sect. 8, §. 2, art. 1, quest. 1, n° 1, vient à l'appui de son sentiment.

V. Le contrat de vente à rente viagère est-il sujet à Rapport, lorsque, par les clauses qu'il contient, ou par les circonstances dans lesquelles il est fait, il dégénère en donation indirecte?

La négative a été adoptée dans la coutume de Normandie, par un arrêt du parlement de Rouen, dont l'annotateur de Basnage nous retrace l'espèce en ces termes :

« En 1735, la demoiselle Le Tellier, âgée de 64 ans, vendit au sieur Le Vaillant, un de ses héritiers aux propres maternels, tous ses biens maternels, estimés 256 livres de revenu, pour 424 livres de rente viagère. Pour le paiement de 256 livres, elle se retint l'usufruit des biens vendus, et le sieur Le Vaillant s'obligea de lui payer en outre 168 livres de rente pendant sa vie; ainsi, il acquit la propriété détachée de l'usufruit par 168 livres de rente viagère.

« La demoiselle Le Tellier mourut en 1748, âgée de 77 ans. Après sa mort, deux autres héritiers aux propres maternels contestèrent la validité du contrat, et prétendirent qu'il contenait un avantage indirect.

« Le contrat fut jugé valable par sentence; les héritiers ayant appelé, M^e Roger disait pour eux qu'on ne pouvait contracter avec

son héritier que pour un prix certain qui ne dépendit pas de la durée de la vie du vendeur, parceque, d'un contrat à rente viagère, il pourrait résulter un avantage en faveur de l'acquéreur; en outre, qu'en supposant qu'on pût contracter par une vente à rente viagère avec son héritier, il fallait que la rente fût proportionnée à la valeur du fonds, eu égard à l'âge du vendeur; que la propriété de 236 livres de rente valait au moins, au denier dix, 2360 livres; qu'elle n'avait été vendue que 168 livres de rente viagère, qui, estimée au denier dix, ne donne que 1680 livres de capital; qu'il y avait donc lésion et avantage; et qu'ainsi, ce contrat de vente était un avantage indirect fait par la demoiselle Le Tellier au sieur Le Vaillant.

M^e Perchel, pour le sieur Le Vaillant, intimé, répondait qu'un contrat de vente ne peut jamais être jugé avoir été fait pour avantager un héritier au préjudice des autres, puisque tous les héritiers ont le droit de participer au bénéfice, en prenant la voie de la clameur lignagère.

Par arrêt du 21 août 1750, la sentence fut confirmée, et la vente jugée valable.

Le motif qui a dicté cet arrêt, ne peut, comme l'on voit, s'appliquer aux coutumes où il est passé en maxime que *lignager sur lignager n'a de droit retenue*. On ne peut donc pas non plus y appliquer l'arrêt même; aussi n'y a-t-on jamais douté qu'un contrat de vente à rente viagère ne doive subir la loi du Rapport, lorsqu'il renferme un avantage indirect.

Pourquoi, en effet, serait-il excepté de la règle générale? « Tous les actes (dit Pothier, à l'endroit cité) de quelque espèce qu'ils soient, qui contiennent quelque avantage de la part d'un père ou d'une mère au profit de quelqu'un de ses enfans, obligent cet enfant au Rapport ». Il n'y a point là d'exception en faveur du contrat de vente à rente viagère, et il ne peut ni ne doit y en avoir.

[[L'art. 26 de la loi du 17 nivôse n'a prohibé la vente à rente viagère en faveur des parens successibles, et par conséquent la soumettait au Rapport, dans les cas où elle avait lieu au mépris de la prohibition (1).]]

L'art. 918 du Code civil la soumet, ainsi que la vente avec réserve d'usufruit, à l'imputation dans la portion disponible, et au Rapport. Mais il déclare en même temps que « cette imputation et ce Rapport ne pourront être demandés par ceux des autres successibles en ligne directe, qui auraient con-

» senti à ces aliénations, ni, dans aucun cas, » par les successibles en ligne collatérale; ce qui signifie, en d'autres termes, que ces sortes de ventes sont bien soumises à la réserve, et même au Rapport en faveur des co-successibles en ligne directe, mais non pas au Rapport en faveur des co-successibles collatéraux. V. mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Donation*, §. 5, n^o 3.]]

VI. De la règle générale dont on vient de parler, il résulte, comme l'observe Pothier, que, « si, par une transaction sur un compte » de tutelle, un père se rend débiteur envers » son fils d'une somme qu'il ne lui doit pas » effectivement, c'est un avantage sujet à » Rapport ».

Par la même raison, toute reconnaissance simulée et qui ne tend, de la part du père, qu'à avantager indirectement un fils, doit être déclarée nulle, « comme l'a jugé » (dit Ferrière, sur l'art. 303 de la coutume de Paris) « un arrêt du 13 mars 1553, par lequel » une obligation faite par le père d'une » grande somme au profit de son fils, a été » cassée. Il ne paraissait point que les de- » niés eussent été réellement et actuelle- » ment comptés au père, l'obligation ne con- » tenant que la confession du père. Il y » avait encore une autre circonstance, qui » est que l'obligation avait été faite peu de » temps avant le décès du père ».

Autre exemple. Un père, qui a été marié deux fois, fait le partage de sa première communauté avec les enfans du premier lit; et par cet acte, ou il sacrifie des reprises qu'il avait droit d'exercer contre eux, ou il souffre qu'ils en exercent contre lui d'illégitimes, ou il porte à un trop haut prix les récompenses qu'il leur doit pour les améliorations faites à ses propres, ou enfin il estime trop bas les améliorations faites sur les leurs: dans tous ces cas, il est clair que les enfans du second lit peuvent obliger ceux du premier à leur rapporter les avantages que le père leur a faits.

Charondas, dans ses *réponses*, liv. 7, chap. 29, fait mention d'un arrêt du 10 mars 1554, qui juge quelque chose de semblable. Un père marie sa fille majeure, et compose avec elle, pour une certaine somme d'argent, de ses droits dans la succession de sa mère. Dans la suite, les autres enfans découvrent que cette somme excède la part affermée de la fille; ils demandent le Rapport de l'excédant, et l'arrêt le leur adjuge.

Lebrun applaudit à cette décision. « Si l'on » jugerait autrement (dit-il), ce serait une » occasion journalière de donner à des per- » sonnes prohibées. C'est pourquoi si un

(1) V. mon *Recueil de Questions de droit*, aux mots *l'acte à fonds perdus*.

« homme qui se remarie donne 20,000 livres
 » à sa seconde femme pour droit de commu-
 » nauté, et qu'il se trouve dans l'événement
 » qu'elle n'aurait eu que 10,000 livres, si elle
 » eût eu une communauté à l'ordinaire, cet
 » avantage est sujet à la réduction du pre-
 » mier chef de l'édit. Il en est de même dans
 » notre espèce ».

[[*V. l'article Noëz (secondes), §. 7, art. 2, n° 4.*]]

VII. On a prétendu en Normandie que le fils n'était point obligé de rapporter les dettes que son père avait payées à son acquit. On se fondait sur ce que les art. 401 et 434 de la coutume ne parlent que de donations, et l'on disait que ces textes étant contraires à la liberté naturelle que chacun doit avoir de disposer de son bien, il ne fallait pas les étendre aux dettes que les pères et les mères acquittaient pour les enfans.

Mais ce système a été proscrit par un arrêt du parlement de Rouen, du 14 mai 1648. Le défenseur des parties en faveur desquelles il a été rendu, disait que « la distinction en-
 » tre la donation et la libération d'une dette
 » n'était point valable, et que l'avantage
 » était plus grand de débiter quelque un
 » d'une dette, que de lui donner quelque
 » bien dont peut-être il n'avait pas grand
 » besoin ».

L'art. 88 des placités de 1666 a consacré la jurisprudence introduite par cet arrêt : il déclare qu'on doit rapporter ce que le père a donné à son fils, ou payé pour lui.

On trouve également dans les arrêts de la cinquième chambre des enquêtes du parlement de Paris, recueillis par Leprêtre, un arrêt du 28 février 1625, par lequel il a été jugé, dans la coutume d'Anjou, « après avoir
 » demandé la question aux chambres, qu'en
 » succession collatérale d'un grand oncle, le
 » petit-fils, représentant son aïeule, sœur
 » du défunt, rapporterait à la succession du
 » grand oncle les dettes payées par ledit dé-
 » funt à l'acquit de la sœur, encore que son
 » père eût renoncé à la succession de ladite
 » aïeule, par représentation de laquelle il
 » venait à la succession ».

[[L'art. 851 du Code civil décide aussi que
 » le Rapport est dû de ce qui a été employé
 » pour l'établissement d'un des co-héritiers,
 » ou pour le paiement de ses dettes ».]]

VIII. La loi du Rapport embrasse pareille-
 » ment la décharge qu'un père donne à l'un de
 » ses enfans, du compte que lui doit celui-ci
 » pour avoir géré ses affaires. Cela résulte de
 » la loi *omnes*, D. *quæ in fraudem creditorum*,
 » et de la loi *si sponsus*, §. *si uxor*, D. *de do-*

nationibus inter virum et uxorem; et, comme
 le remarque Ferrière à l'endroit cité, il y a
 un arrêt du 22 janvier 1569, « par lequel
 » une quittance faite par le père au nom de
 » son fils marié, qui avait, pendant un temps
 » considérable, gouverné sa marchandise, a
 » été déclarée nulle ».

Mais dans quels cas peut-on dire qu'une pa-
 reille décharge est frauduleuse ?

On sent que cela ne peut dépendre que des
 circonstances. Cependant il y a, suivant Fer-
 rière, une chose certaine en point de droit :
 c'est qu'on doit, en cette matière, regarder
 comme nulle toute quittance générale qui
 n'est ni précédée d'un compte de recette et
 de dépense, ni appuyée de pièces justificatives.
 C'est aussi l'avis de Charondas dans ses ré-
 sponces, liv. 4, chap. 16.

[[Mais j'aurais bien de la peine à l'admet-
 tre comme principe général et tellement ab-
 solu qu'il ne dût pas fléchir devant certaines
 circonstances. Un père peut traiter avec son
 fils comme il pourrait le faire avec un étran-
 ger : or, où est-il écrit qu'un majeur puisse
 revenir contre un acte par lequel il a re-
 connu que son comptable lui a rendu compte
 de sa recette et de sa dépense, et qu'il en a
 reçu le solde ? Où est-il écrit qu'un pareil acte
 soit nul, s'il n'est accompagné d'un compte
 écrit et de pièces justificatives ? Nulle part.
 (*V. l'arrêt de la cour de cassation, du 7 juillet 1812, rapporté au mot Transaction, §. 5, n° 5.*)]]

IX. Ce que nous disons d'une décharge de
 compte, s'applique sans difficulté à toutes les
 espèces de quittances.

Voici un arrêt qui justifie notre assertion ;
 c'est Ferrière qui nous l'a conservé : « M. Tre-
 » ton, père de M. Treton, conseiller à la
 » cour des aides, avait acheté à son fils cette
 » charge de conseiller, pour la somme de
 » cent vingt mille livres ; après quelques an-
 » nées, le père fit son testament, par lequel
 » il fit son fils légataire universel, et se
 » trouva avoir donné quittance à ce dernier,
 » quatre jours avant le testament, de cette
 » somme de cent vingt mille livres ; les autres
 » enfans prétendirent que c'était un avantage
 » indirect, vu qu'il n'était pas à présumer
 » que le sieur Treton fils, qui n'avait aucun
 » bien, eût payé cette somme, ne pouvant
 » pas justifier de quels deniers et de quel
 » gain il l'aurait acquise ; c'est pourquoi,
 » par arrêt du jeudi douze février 1682, il
 » a été jugé que c'était un avantage indi-
 » rect ».

Il est cependant aisé de sentir qu'un tel
 arrêt ne doit pas être facilement tiré à con-
 séquence. Dans ces sortes de cas ce sont les

présomptions qui décident; et comme elles naissent de circonstances susceptibles de variations à l'infini, il est toujours dangereux d'argumenter d'une espèce à l'autre. Les principes veulent même qu'en général, on se détermine en faveur de la sincérité des actes, et, comme le dit Pothier, « à moins que les » circonstances ne soient extrêmement fortes, » la cause se doit décider par le serment de » l'enfant, s'il a payé effectivement ». Une jurisprudence contraire aurait mille inconvénients; elle armerait le fils d'une défiance qui l'empêcherait de faire aucun contrat avec son père; elle serait, pour les familles, une source intarissable de divisions funestes; et il fermerait à la fois les cœurs et les bourses. « Déclarer nulles (dit Ferrière) les cedules et » obligations par lesquelles un père se reconnaît débiteur envers un de ses enfans, » ce serait lui ôter les moyens de trouver du » secours dans ses besoins, qu'il ne pourrait » peut-être pas trouver ailleurs ».

X. La disposition que fait un père au profit de ses enfans de premières noces, des libéralités dont leur mère l'avait gratifié, forme-t-elle un avantage sujet au Rapport ?

Cette question revient à celle qui est traitée au mot *Legitime*, sect. 8, §. 3, art. 1, n° 13, et qui consiste à savoir si le petit-fils doit imputer dans la légitime que lui doit son père, la donation entre-vifs que celui-ci a reçue de son aïeul, à la charge de la lui restituer, et elle se décide par les mêmes principes.

Ainsi, il faut dire qu'il n'y a point de Rapport, si la disposition est faite en faveur de tous les enfans du premier lit, et que l'un ne soit pas plus avantage que l'autre.

Mais, si le père n'a disposé qu'au profit d'un seul, ou s'il a mis quelque inégalité dans la distribution générale qu'il a faite entre eux des biens que la loi leur réserve, nul doute que le Rapport ne doive avoir lieu.

On objecterait inutilement que les enfans du premier lit ne sont pas obligés de se rendre héritiers de leur père, pour recueillir après sa mort les réserves dont il s'agit. Cette circonstance est très-indifférente à la question. « En effet (dit Lebrun), si, dans notre espèce, le donataire n'est point héritier, la question n'a pas lieu, puisqu'il faut être héritier pour rapporter; et supposé que le donataire soit héritier, il est sans difficulté qu'il est obligé au Rapport; et l'on ne considère point s'il eût pu obtenir les mêmes biens sans être héritier, parcequ'il suffit qu'il le soit. Il en est de même si le père a disposé, au profit d'un de ses fils, d'un bien qui lui avait été donné par bail emphytéotique

» pour lui et ses enfans mâles, ou d'un bien » qui lui avait été donné sous la condition » de ne le point mettre hors de sa famille; » car toutes ces donations sont sujettes à » Rapport ».

Une objection plus difficile à résoudre, serait de dire que le père a le choix de disposer comme il lui plaît, entre ses enfans du premier mariage, des gains nuptiaux qui lui en sont provenus. Car, en admettant ce choix, il n'y a plus de libéralité dans la disposition du père, et conséquemment point de Rapport; et c'est le cas de dire avec Papinien, dans la loi 67, §. 2, D. de *legatis* 2°, que *facultas necessaria electionis non est propria liberalitatis beneficium; quid enim est quod de suo videatur reliquisse, qui quod reliquit omnino reddere debuit* ?

Ce qu'il y a de singulier, c'est que Lebrun admet le choix dont nous parlons; ce qui n'est pas, comme l'on voit, bien conséquent à son avis pour le Rapport. Aussi a-t-il été repris par le président Espiard : « Ce serait » une question (dit ce magistrat) de savoir » si, à supposer que ce choix appartint au » père, il donnerait lieu au Rapport..... » Mais ce n'est pas de quoi il s'agit; car on a » fait voir ci-dessus que l'édit des secondes » noces établit, aussi bien que la loi romaine, » un fideicommiss légal, au profit des enfans » du premier lit, des avantages que le père » remarié a reçus de sa première femme, et » que par conséquent il n'a pas le choix d'en » disposer entre eux comme il lui plaît ».

[[Au surplus, le Code civil a abrogé les réserves dont il s'agit. V. l'article *Noces (secondes)*, §. 3, art. 4 et §. 7.]]

XI. Les donations faites par l'aïeul au fils, à la charge de les restituer à quelques-uns des petits-enfans, sont-elles sujettes à Rapport de la part de ceux-ci dans la succession de leur père ?

Il est, comme on l'a vu à l'article *Légitime*, deux cas où les petits-enfans substitués sont censés recevoir ces donations de leur père lui-même, en ce qu'il les leur conserve, et où ils se trouvent en conséquence obligés d'en faire le Rapport à sa succession.

L'un est lorsque le fils se rend héritier concurremment avec ses frères et ses sœurs, et rapporte, en moins prenant, la donation qu'il a reçue pour l'un de ses enfans. Il est clair en effet que, dans ce cas, il est censé donner lui-même à ce dernier ce qu'il rapporte à la succession de l'aïeul, puisque par là il retient la donation qui lui a été faite à charge de fideicommiss.

L'autre cas est quand le fils, pour ne pas

rapporter la donation, et conséquemment la conserver à celui de ses enfans qui lui est substitué, renonce à la succession de l'aïeul.

Il en serait autrement, dans ce dernier cas, si le désir de conserver la donation, et par conséquent l'avantage de l'enfant substitué, n'était pas l'objet direct de la renonciation, et que, par exemple, l'aïeul eût laissé des dettes dont la crainte eût seule suffi pour la motiver et la déterminer.

[[La question proposée est aujourd'hui sans objet, parcequ'il ne peut plus être fait de substitution de cette nature. V. l'article *Substitution fideicommissaire*, sect. 3, §. 14.]]

XII. Faut-il conclure de là que toute renonciation d'un père, à laquelle on ne peut attribuer d'autre objet ni d'autre motif que l'avantage de l'un de ses enfans, est pour celui-ci un titre qui l'oblige au Rapport du profit qu'il en a tiré?

Non, répond Lebrun, car voici une espèce dans laquelle on en doit décider autrement.

Un aïeul qui a, d'une fille unique, plusieurs petits-fils, donne à l'un des puînes un fief. Il meurt; sa fille renonce à sa succession, dans le dessein de rendre l'ainé héritier immédiat, et par ce moyen lui ouvrir l'action révocatoire contre la donation, comme faite au préjudice de son droit d'aisne. D'abord, le puîné, tranquille sur le sort de la libéralité qu'il a reçue de son aïeul, renonce à la succession, pour en éviter le Rapport et la conserver; mais, peu après, évincé de son fief, par l'action révocatoire de l'ainé, il se fait restituer contre sa renonciation, et prend sa part dans les biens de l'aïeul. Les choses en cet état, la mère décède, et il s'agit de partager la succession.

Le puîné demande le Rapport de ce qu'il a perdu par la renonciation de sa mère; il soutient que, par cet acte, elle a fait à l'ainé un avantage indirect; que, sans cela, il aurait pu conserver sa donation en entier, parcequ'elle ne blessait point la légitime de la mère; que la mère, étant une fille unique, n'aurait été obligée, en se rendant héritière, à aucun Rapport de ce qu'il avait reçu de son aïeul; que par conséquent il aurait pu lui-même accepter la succession de sa mère, sans y rien rapporter de ce chef.

Le fils aîné répond que la mère a usé de son droit; que la loi 4, D. *ad senatus-consultum Trebellianum*, ne permet pas de demander compte à un renonçant des motifs qui l'ont déterminé à prendre cette qualité plutôt que celle d'héritier; que l'effet de la renonciation de la mère n'a rien d'odieux, puisqu'elle rétablit les choses dans leur état na-

turel, et lui conserve un droit d'aisne qu'il aurait trouvé, selon le cours ordinaire des choses, sinon dans la succession de l'aïeul, au moins dans celle de la mère; qu'ainsi, l'on ne doit pas la mettre en parallèle avec les renonciations affectées, qui dérangent l'ordre du droit commun, et produisent des échanges contraires à l'économie de la loi.

Ce sont ces raisons qui déterminent Lebrun en faveur de l'ainé, « d'autant plus (dit-il) » que le donataire s'étant fait relever de sa » renonciation à la succession de l'aïeul, ne » perd rien de ce qu'il aurait eu sans les » dispositions, et que sa qualité d'héritier » de l'aïeul, à laquelle il est revenu, l'aurait » obligé au Rapport du fief, et lui aurait été, » par une voie plus douce et plus naturelle, » ce qu'il a perdu par l'effet de l'action ntile » révocatoire que son aîné a intentée contre » lui. Il est vrai qu'il ne se fait relever de sa » renonciation que parcequ'il a été évincé du » fief qui lui avait été donné; mais aujour- » d'hui qu'il agit, il est héritier de l'aïeul, » et ne se peut pas plaindre d'un Rapport » auquel cette seule qualité l'obligeait suffi- » samment en se portant héritier de l'aïeul. » Il a rendu nécessaire, par la voie du Rap- » port, la restitution qu'il avait déjà faite en » conséquence de l'action révocatoire de son » frère aîné, et a même ajouté quelque chose » à cette restitution; car il n'avait pas été » évincé de tout le fief par cette action: au » lieu qu'en se portant héritier, il s'est obligé » de le rapporter en son entier ».

Si, cette décision est exacte, et si l'on doit admettre en conséquence qu'il est des cas où une renonciation qui a pour motif l'avantage d'un enfant, n'oblige pas celui-ci à rapporter le bénéfice qu'il en a tiré, il semblerait qu'il ne dût y avoir aucune difficulté à exempter du Rapport toutes les renonciations auxquelles on peut prêter d'autres vues. Cependant, Lebrun lui-même en décide autrement dans le cas où il résulte de ces renonciations un dérangement à l'ordre naturel des choses. Voici l'espèce qu'il propose: elle peut se présenter fréquemment dans les coutumes où les mâles n'excluent les femelles des fiefs, que dans les successions de collatéraux.

Une mère, appelée à la succession d'un frère unique, dans laquelle il y a beaucoup de fiefs, y renonce; par ce moyen, ses enfans mâles excluent les filles. Seront-ils obligés de rapporter ces fiefs dans la succession même de la mère?

Lebrun soutient l'affirmative, sur le fondement que la renonciation de la mère est un avantage indirect qu'elle a fait à ses enfans mâles, des fiefs compris dans la succession. Si

elle n'eût pas renoncé, dit-il, les fiefs se seraient partagés, après sa mort, de la manière réglée pour la ligne directe, et les mâles n'y auraient eu qu'un droit d'ainesse : en renonçant, elle a mis ses enfans dans le cas de partager comme en ligne collatérale; par-là, les filles ont été exclues des fiefs : on doit donc la considérer, relativement à ces biens, comme donatrice des mâles.

Mais cette opinion est combattue par Pothier, et le principe qu'y oppose cet auteur, serait second, s'il était bien constant, en conséquences remarquables. « Tous les actes d'un père ou d'une mère (dit-il) dont quelqu'un de leurs enfans ressent quelque avantage, ne sont pas des avantages indirects, sujets à Rapport; il n'y a que ceux par lesquels le père et la mère font passer quelque chose de leurs biens à quelqu'un de leurs enfans par une voie couverte et indirecte. C'est ce qui résulte de l'idée même que renferme le terme de Rapport; car rapporter signifie remettre à la masse des biens du donateur quelque chose qui en est sorti; on ne peut pas y remettre ce qui n'en est pas sorti; donc il ne peut y avoir lien au Rapport, que lorsqu'un père ou une mère ont fait sortir quelque chose de leurs biens, qu'ils ont fait passer à quelqu'un de leurs enfans ».

Ajoutons que l'on peut tirer de la loi 5, §. 13, D. de *donationibus inter virum et uxorem*, un argument qui paraît, à la première vue, bien propre à justifier cette doctrine : elle décide que le mari qui renonce à une succession, pour la faire passer sur la tête de sa femme, soit comme substituée vulgairement, soit comme héritière *ab intestat*, ne contrevient pas à la prohibition des avantages entre époux; et cela, dit-elle, parcequ'il ne donne rien, et qu'il omet seulement d'acquérir.

Pourquoi ne raisonne-t-on pas de même relativement au Rapport? Dans l'espèce proposée par Lebrun, la mère ne donne rien à ses enfans; rien ne sort de son patrimoine, pour grossir le leur; les biens de la succession à laquelle elle a renoncé, ne lui ont jamais appartenu; ce n'est point d'elle, c'est de leur oncle, que ses enfans les tiennent. Il ne peut donc pas être question de les rapporter à sa propre succession. Il est vrai qu'elle a en droit de les appréhender; mais en renonçant, elle a éteint ce droit; et ses enfans ont succédé à leur oncle, non commecessionnaires de leur mère, mais de leur chef, en vertu d'un droit qui leur était personnel, et comme directement appelés par la loi, sur le refus du parent qui les précédait en degré.

A ces raisons, [[qui seraient certainement décisives, s'il était bien constant que le prin-

cipe sur lequel repose la décision de la loi 5, §. 13, D. de *donationibus inter virum et uxorem*, est admis dans nos mœurs]], se joint encore l'autorité de deux arrêts du parlement de Rouen, des 9 juillet 1665 et 15 juin 1759.

Voici l'espèce du premier, telle qu'elle nous a été conservée par Basnage, sur l'art. 434 de sa coutume :

« De la Rivière, sieur du Tuy-Hebert, ne voulut pas accepter la succession d'un sien neveu; il la prit sous le nom de son fils aîné, et apparemment il ne fit d'abord cette renonciation, que par la crainte des dettes de cette succession; car depuis il la ménaga et en disposa comme lui appartenant.

» Après sa mort, Gaspard de La Rivière ayant pris préciput, ses puînés avaient pris possession des biens de cette succession comme faisant partie de la succession paternelle, et en avaient joui quelque temps; après quoi, leur aîné leur demanda part; et ayant compromis de leur différend, il fut débouté de sa prétention.

» Sur son appel, il fut soutenu par Manry, son avocat, que son père avait pu renoncer à cette succession, et qu'après l'avoir abandonnée, il n'avait pu changer la cause de sa possession; que le père, pour ne prendre pas un droit qui lui pouvait appartenir, n'était pas réputé faire un avantage indirect à son aîné; et les puînés n'ont point d'action pour se plaindre, non plus qu'un créancier qui ne pourrait reprocher à son débiteur qu'il aurait renoncé en fraude. Le père n'est réputé faire avantage que quand il diminue sa substance, et par conséquent la portion de ses autres enfans, pour enrichir nn d'entre eux au préjudice des autres.

» Il fut remontré, au contraire, par Gérard, plaidant pour Antoine de La Rivière, puîné, que cette succession venant directement au père, il n'avait pu y renoncer pour y donner part à son aîné, parcequ'il savait bien qu'il prendrait part à sa succession; qu'après tout, le père avait pu changer de volonté pour remettre les choses dans l'égalité; que l'appelant même n'en avait pas douté, s'étant contenté de son préciput et laissant cette succession tout entière aux puînés, comme faisant partie de la paternelle.

» Nonobstant ces raisons, on jugea que le père avait pu renoncer, et on ordonna qu'il serait fait des lots ».

Le second arrêt nous est retracé, en ces termes, par l'annotateur de Basnage :

« Le sieur Chibouville renonça à la succession de son frère, et la prit au nom de son fils. Plusieurs années après, il devint veuf,

se remaria en secondes noccs, et eut encore un fils qui demanda part en la succession de son oncle répudiée par son père, qui l'avait prise au nom de son fils, frère aîné du demandeur.

» Par arrêt rendu au rapport de M. de Reuville, le 15 juin 1759, il fut évincé de sa demande, et la succession de l'oncle fut adjugée en intégrité au frère aîné ».

Il est vrai que, dans les espèces sur lesquelles sont intervenus ces arrêts, on ne pouvait pas arguer de fraude la renonciation du père, puisque, dans l'une, elle n'avait pour motif que la crainte des dettes, et que, dans l'autre, le père n'avait qu'un fils au moment où il la faisait. Mais ne peut-on pas dire que ces circonstances ne changeaient rien à la décision du point de droit; qu'il ne suffit pas, pour éviter le Rapport, de prouver que le père n'a pas eu des vues frauduleuses en avançant un de ses fils; que l'avantage seul est, pour l'enfant qui l'a reçu, un titre qui l'oblige à rapporter, lorsque toutes les conditions requises à cet effet se rencontrent; que, dans les deux espèces qu'on vient de citer, le père avait certainement avantageé un de ses enfans, puis qu'il avait répudié une succession qui lui était acquise, pour la faire passer, dans la première, sur la tête de son aîné, à l'exclusion des autres, et dans la seconde, sur la tête de son fils unique; que, dès-lors, si les avantages de cette nature étaient par eux-mêmes soumis au Rapport, les arrêts dont il s'agit n'auraient pas manqué de les y assujétir, indépendamment de l'absence de toute idée de fraude?

[[Mais en admettant tout cela, et en supposant que ces arrêts aient véritablement jugé que le fils n'est pas tenu de rapporter à ses frères l'avantage que lui a fait son père par sa renonciation à une succession à laquelle il était appelé, devons-nous les prendre pour règle générale?

Ce qui rend la chose douteuse, c'est qu'il existe deux autres arrêts du parlement de Rouen lui-même, des 27 juillet 1627 et 25 février 1729, qui jugent formellement que cet avantage est sujet au Rapport.]]

Voici le compte que rend Basnage du premier :

« Le sieur de Colombière avait pour fils Paul et Gabriel de Briquerville. Après la mort de sa mère, il renonça à sa succession, et fit instituer un tuteur à son fils aîné, au nom duquel on accepta la succession de son aïeule.

» Après la mort du sieur de Colombière, son fils aîné voulut prendre préciput en la succession de son père, et retenir à son profit celle de son aïeule tout entière, ou au moins y prendre encore un préciput, comme

étant distincte et séparée de celle du père; ce qui lui fut contesté par le père, par cette raison que le père n'avait pu répudier la succession de sa mère, dont il était aïeul, suivant la coutume, pour en avancer son frère; que c'était un avantage indirect qu'il ne pouvait faire; et que, sans y avoir égard, la succession de l'aïeule devait être partagée conjointement avec celle du père, comme en faisant partie.

» La défense de l'aîné fut que nul n'est héritier qui ne veut, et que le père ne pouvait être forcé d'accepter une succession.

» Par arrêt de la chambre de l'édit, du 27 juillet 1627, il fut jugé que la succession de l'aïeule serait partagée entre les frères comme succession paternelle, et que l'aîné serait tenu de déclarer s'il entendait prendre préciput ».

L'autre arrêt a été rendu dans les circonstances suivantes :

« En 1684 (c'est l'annotateur de Basnage qui parle), Jean Tragen renonça à la succession de son père, et se fit élire tuteur de son fils, alors unique, pour accepter, en son nom, cette succession.

» Depuis ce temps, Jean Tragen eut encore huit enfans, quatre garçons et quatre filles. Il ménagea la succession qu'il avait prise au nom de son fils, comme son bien propre, jusqu'à son décès, qui arriva en 1724, lors duquel il ne laissa que quatre enfans, trois garçons et une fille mariée au sieur Hue, qui demanda la légitime de sa femme sur la succession de l'aïeul et du père de sa femme, à raison d'une quatrième partie, n'y ayant que quatre enfans vivans lors du décès de Jean Tragen.

» Les frères de la dame Hue passèrent leur obéissance de lui donner sa légitime à raison d'un quart sur les biens du père; mais ils soutinrent qu'elle ne devait être que d'un neuvième sur la succession de l'aïeul.

» Le premier juge régla la légitime de la dame Hue au quart des deux successions du père et de l'aïeul.

» Les deux fils puînés de Jean Tragen transigèrent avec le sieur Hue; mais Jean Tragen, fils aîné, ayant appelé de la sentence, M^r Brébaim, son avocat, soutenait que la succession de l'aïeul et celle du père étaient deux successions distinctes. La renonciation du père et l'acceptation au nom de son fils avaient fait passer cette succession sur la tête de son fils et de ses autres frères, parceque *le mort saisit le vif*; le droit sur cette succession leur était acquis dès le moment de la mort de l'aïeul ou de leur naissance; et par la mort

de cinq des enfans de Jean Tragen père, leur droit avait passé à leurs frères aînés, sans que celui de la sœur pût être augmenté, les filles n'étant pas héritières. Le ménagement que le père avait fait de cette succession, n'apportait point de changement au droit de ses enfans, parcequ'il n'avait eu que l'administration du bien au nom de ses enfans, nne possession naturelle et corporelle, et non pas civile, autrement la renouciation n'aurait pas eu lieu; ce qu'on ne peut pas dire, puisqu'il n'y a rien qui l'anéantisse. Il se servait aussi de l'arrêt de la Rivière, du 9 juillet 1665, rapporté ci-dessus.

» M^e Percbel, pour le sieur Hue, répondait que la maxime *le mort saisit le vif* n'avait pas d'application à l'espèce où un père renonce à une succession pour la prendre sous le nom d'un de ses enfans, parceque celui sous le nom duquel elle a été prise, quoique seul vivant alors, n'en jouit pas en intégrité à l'exclusion de ses frères ou sœurs qui lui naîtront après. Il y a de la différence entre cette espèce et celle où un enfant est bérétique de son chef. Une fille, par exemple, bérétique d'un frère, le père et la mère de cette fille étant encore vivans, il lui survient des frères qui l'auraient exclue de la succession de ce frère, s'ils eussent vécu lors de la succession échue; non-seulement ces frères, nés depuis cette succession échue, ne l'en priveront pas, mais même ils n'y auront aucune part, parceque *le mort saisit le vif*, et que, lors du décès de son frère, elle était seule capable à succéder. Il n'en est pas de même lorsque la succession échoit au père, et qu'il la prend sous le nom de l'enfant qu'il a. En ce cas, tous les enfans qui naissent dans la suite, participent à cette succession, de sorte que le droit des enfans est suspendu jusqu'au temps du décès du père; par conséquent, on doit avoir égard, pour régler la part ou légitime des enfans, au nombre de ceux qui lui survivent. Quoique le père ait répudié une succession, ses enfans n'en sont pas saisis irrévocablement. Le père serait relevé facilement contre sa renouciation, s'il se trouvait quelqu'un de ses enfans assez ingrat pour le vouloir dépouiller d'un bien auquel il n'aurait renoncé que pour le conserver plus sûrement à ses enfans. Il citait aussi en sa faveur l'arrêt de la Colombière, du 27 juillet 1627, rapporté ci-dessus.

» Par arrêt du 25 février 1729, sur les conclusions de M. le Chevalier, avocat général, la cour mit l'appellation au néant.

Pour concilier ces arrêts avec les deux autres des 9 juillet 1665 et 14 juin 1759, on peut dire avec Basnage et son annotateur, qu'ils ont été rendus dans des cas où il s'agit

sait de successions collatérales, au lieu que ceux-ci avaient pour objet des successions directes; et que « les avantages des pères eussent leurs enfans soient plus étroitement défendus dans la succession directe que dans la collatérale »; on peut même ajouter qu'en répudiant une succession collatérale, pour la faire passer sur la tête d'un fils, on ne se dépouille absolument de rien; au lieu qu'en abdiquant une succession directe, on est en quelque sorte censé renoncer à un bien déjà acquis; que les enfans sont aux yeux de la loi, considérés, du vivant de leur père, comme les co-propriétaires de son patrimoine, et que sa succession n'est pour eux qu'une espèce de continuation de propriété.

[[Mais ce ne sont là que de vaines défaites. La règle *le mort saisit le vif*, n'a pas moins lieu dans les successions collatérales que dans les successions directes; et la règle *n'est héritier qui ne veut*, n'a pas moins lieu dans les successions directes que dans les successions collatérales. Si donc il résulte de la première que le père est censé donner à ses enfans les successions directes auxquelles il renonce, parcequ'en effet il les leur transmet par sa renouciation, il doit en sortir la même conséquence pour les successions collatérales; et si, au contraire, il résulte de la seconde que le père n'est pas censé donner à ses enfans les successions collatérales auxquelles ils arrivent par suite de sa renouciation, il faut nécessairement en tirer la même conséquence pour les successions directes, et dès-lors, la question de savoir lesquels ont le mieux jugé, ou des arrêts des 27 juillet 1627 et 25 janvier 1729, ou de ceux des 9 juillet 1665 et 15 juin 1759, se trouve subordonnée à une autre beaucoup plus générale, à celle de savoir si, par cela seul que je m'abstiens d'exercer un droit qui m'est échü, je suis censé donner ce droit à celui auquel mon abstenion le fait passer.

Or, cette question, comment doit-elle être résolue?

Elle devrait sans contredit l'être pour la négative, d'après le principe sur lequel est fondée la loi 5, §. 13, D. de *donationibus inter virum et uxorem*.

Mais comme on le verra dans mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Renouciation*, §. 6, ce principe n'était, dans le droit romain, qu'une subtilité que n'admettait même pas notre ancienne jurisprudence, et qui est encore bien moins compatible avec l'esprit dans lequel a été rédigé notre Code civil. C'est donc le principe contraire qui doit aujourd'hui prévaloir; et dès-lors, nul doute que nous ne devions aujourd'hui nous en tenir à l'opinion adoptée par les arrêts du parlement

de Rouen, des 27 juillet 1627 et 25 février 1729.]]

XII bis. La raison qui, sur la question précédente, détermine Pothier contre le Rapport, le conduit naturellement à une autre conséquence : c'est que, si un père étant co-légataire avec l'un de ses enfans, d'un héritage qu'on leur a laissé par testament, répudie son legs pour faire plaisir à son fils, on ne doit pas assujétir au Rapport la part de l'héritage qui accroît au fils par la répudiation du père. Ce n'est point, en effet (dit-il), du père que le fils la tient, il ne la doit qu'au testateur; le père ne l'a jamais eue dans sa propriété, et par conséquent il ne l'en a pas fait sortir pour la faire passer à son fils.

[Mais il est sensible que le Rapport ayant lieu dans le cas sur lequel porte la question précédente, il est impossible qu'il n'ait pas également lieu dans le cas sur lequel porte celle-ci.]]

XIII. Que doit-on décider relativement à l'avantage que procurent aux enfans d'un second lit, la renonciation faite par leur mère à une communauté opulente qui existait entre elle et leur père ?

Brodeau sur Louet, lettre C, §. 3o, rend compte d'un arrêt du parlement de Paris, du 22 janvier 1618, qui a jugé « qu'une mère ne » pouvait pas être contrainte par ses enfans » du premier lit, d'accepter la communauté » de son second, quoique riche et opulente, » et qu'ils offrisent bailler bonne et suffisante » caution de l'acquitter et indemniser de l'acceptation, soutenant que c'étoit un avantage indirect qu'elle voulait faire à ses enfans du second lit, à leur préjudice » ; et il conclut de là que « la gratification dont il » s'agit, n'est point un avantage indirect, » réproché par la coutume », ni par conséquent sujet au Rapport.

Pothier pense de même, sur la coutume d'Orléans, sect. 6, art. 3, §. 1 : « Les enfans du » second lit (dit-il) sont censés tenir de leur » père le total des biens de cette communauté ; » leur mère, qui a renoncé, est censée n'y » avoir jamais eu aucune part : d'ailleurs, » la femme, en ce cas, use du droit qu'elle » a de choisir le parti de l'acceptation ou de » la renonciation à la communauté. On doit » présumer que le parti qu'elle prend, est » celui qu'elle juge lui convenir le mieux, » plutôt que de supposer en elle la volonté » d'avantager ses enfans du second lit ; et ce » serait donner lieu à des procès, si les enfans » du premier lit étoient admis à discuter les » forces de la deuxième communauté, et l'in-

» tention qu'a pu avoir leur mère en y renonçant ».

Ces considérations trouvent dans la loi 4, D. *ad senatus-consultum Trebellianum*, un appui très-spécieux : *Opinio enim, vel metus, vel color ejus qui noluit adire hereditatem, inspicitur, non substantia hereditatis, nec immerito; non enim præscribi heredi instituto debet eum metuat hereditatem adire, vel eum nolit, cum varia sint hominum voluntates, quorundam negotia timentium, quorundam vexationem, quorundam æris alieni cumulum, tametsi locuples videatur hereditas, quorundam offensas vel invidiam, quorundam gratificari volentium eos quibus hereditas relicta est, sine onere tamen suo.*

Cependant Pothier lui-même, dans son *Traité des successions*, trouve beaucoup de difficulté à décider contre le Rapport; et il fait convenir que ses nouvelles raisons combattent bien avantageusement celles dont il appuysait son premier avis, [même en supposant que l'on puisse, dans notre jurisprudence, appliquer à la matière du Rapport, le principe écrit dans la loi 5, §. 13, D. *de donationibus inter virum et uxorem.*]]

« On peut dire (ce sont ses termes) que la femme avait un vrai droit dans sa communauté, qui par sa renonciation, a passé d'elle à ses enfans; que le mari, en contractant communauté avec sa femme, a contracté l'obligation de lui accorder part dans tous les biens de la communauté lors de la dissolution; que ces biens sont passés à ces enfans *cum ea causa*, avec cette obligation; qu'il en résultait un droit au profit de la femme contre les enfans; que la femme, en renonçant à la communauté, leur a fait passer ce droit par la remise qu'elle leur en a faite, et que c'est par conséquent un avantage sujet à Rapport, comme l'est celui qu'un père créancier de son fils, ferait à son fils en lui remettant ce qu'il lui doit.

» La femme qui renonce à la communauté, ressemble, en quelque façon, à un associé en commandite qui abandonne sa part dans la société, pour être quitte des dettes. Certainement si un père, associé en commandite avec son fils, lui abandonnait sa part dans une société manifestement opulente, on ne pourrait pas disconvenir que ce ne fût un avantage sujet à Rapport; on doit dire même que l'abandon que fait la mère à ses enfans, de sa part dans une communauté avantageuse, par la renonciation qu'elle a faite à la communauté, est un avantage sujet à Rapport.

» Cette espèce-ci est bien différente de la précédente; lorsque le père, co-légataire d'un héritage avec son fils, répudie le legs, on ne

peut pas dire qu'il fasse passer à son fils la remise d'un droit qui lui appartient; car on ne peut remettre qu'à son débiteur; ce n'était pas son fils, son co légataire, qui était son débiteur de l'héritage qui lui a été légué. Mais, dans cette espèce-ci, les enfans sont comme débiteurs envers leur mère de sa part dans les biens de la communauté de leur père; en renonçant à leur communauté, elle leur fait passer le droit qu'elle avait en leur en faisant remise ».

XIV. Doit-on regarder comme un avantage sujet à Rapport, celui que fait une femme à ses enfans du second lit, en acceptant la communauté du second mariage, quoique mauvaise, et en se privant par-là de ses reprises?

Cette question dépend des mêmes principes que la précédente, dont elle est l'inverse: aussi Pothier, dans son commentaire sur la coutume d'Orléans, l'avait-il décidée contre le Rapport, « parceque la mère ne pouvant avoir le droit de reprendre son apport qu'au cas de renonciation à la communauté, n'y ayant pas renoncé, et l'ayant au contraire acceptée, elle n'avait jamais en droit; que ne l'ayant jamais eu, on ne pouvait pas dire qu'elle en eût libéré ses enfans, qu'elle leur en eût fait passer la libération, et que par conséquent, ne leur ayant fait passer aucune chose, il ne pourrait y avoir lieu au Rapport ».

Cependant il oppose lui-même à cet avis, dans son *Traité des successions*, des raisons de douter qui, [lors même que notre jurisprudence admettrait encore dans toute sa généralité le principe du droit romain, qu'il n'y a pas donation, là où il n'y a qu'omission d'acquiescer], rendraient la question très-problématique. « La femme (dit-il) a véritablement en cette créance de reprise de son apport, quoiqu'elle dépendit de la condition de sa renonciation à la communauté qui n'a pas existé; car cette condition étant une condition potestative, il ne tenait qu'à elle qu'elle existât, et par conséquent il ne tenait qu'à elle d'exercer cette reprise: elle en avait donc le droit, et c'est, en quelque sorte, une remise qu'elle a faite de ce droit à ses enfans, en faisant volontairement manquer la condition par son acceptation d'une communauté évidemment mauvaise ».

XV. On a dit, à l'article *Légitime*, que l'argent prêté par le père au fils, est sujet à l'imputation dans la part légitimaire: on doit donc également le soumettre au Rapport.

Il en est de même d'une rente que le fils a constituée à son père. Un arrêt du parlement de Paris, du 26 juin 1614, a décidé que le fils est obligé d'en rapporter le capital, ou de

prendre moins jusqu'à cette concurrence, et qu'il ne peut pas continuer la rente malgré ses co-héritiers.

Ce n'est pas que le prêt, en lui-même, soit une donation du père au fils: il en a si peu la nature, que le fils ne pourrait pas, en renonçant à la succession, se dispenser de le rembourser aux héritiers; mais il semble que l'addition d'hérédité lui donne un autre caractère et le convertisse en avantage: en effet, comme le remarque Pothier, « ce serait un avantage indirect, si un père faisait, par ce moyen, passer son argent comptant à l'un de ses fils, pendant que les autres n'auraient à la place qu'une simple créance, ou une simple rente contre leur frère ».

XVI. Si le fils, après avoir emprunté de son père, a fait avec tous ses créanciers un contrat d'attribution et de remise, sera-t-il obligé de rapporter à la succession paternelle le montant entier de son emprunt, ou seulement la somme dont il est demeuré débiteur par le contrat?

On croirait, au premier abord, qu'il n'y a point de difficulté sur ce dernier parti. La remise que le père a faite à son fils, n'est point une donation; elle a été forcée; le père n'y a consenti que parcequ'il était obligé de souscrire au vœu de la majorité des créanciers.

Cependant il faut décider, avec Pothier, « que le fils doit rapporter la somme entière, même sans attendre les termes du contrat d'attribution: la raison en est qu'il en a peut disconvenir que cette somme lui a été prêtée par son père, et que le Rapport est dû des sommes prêtées également comme des sommes données ».

Ajoutons que l'objet de ce droit est l'égalité entre les enfans, et que la mauvaise administration ou les malheurs de l'un d'eux ne sont pas des raisons suffisantes pour qu'un lui laisse, au mépris de cette égalité, prendre dans la succession la même part que s'il n'eût rien reçu du père, ou que s'il eût conservé tout ce qu'il en a reçu.

XVII. Nous avons établi, à l'article *Légitime*, qu'on doit imputer dans la portion légitimaire, le prix de l'acquisition que le père a faite de ses propres deniers au nom de son fils. La même raison veut que ce prix soit sujet à rapport.

L'ancien droit romain n'en décidait cependant pas ainsi: il assimilait l'acquisition faite par le père au nom de son fils, à une espèce de disposition par préciput; et comme on pouvait alors déroger tacitement à la loi qui obligeait les enfans donataires de rapporter, il était naturel d'en conclure que le Rapport

ne devait point avoir lieu en ce cas : c'est effectivement ce que déclarait la loi 18, *C. familiae erciscundæ*.

Lebrun pense que cette décision pourrait encore avoir lieu dans les coutumes qui permettent au père de dispenser ses enfans du Rapport; mais c'est une erreur manifeste; et il ne faut, pour la détruire, que la rapprocher de deux principes établis par Lebrun lui-même : le premier, que la dispense du Rapport ne se présume jamais, et ne peut avoir lieu que dans le cas où le père l'a consignée dans une disposition expresse; le second, que « le plus » souvent l'achat fait au nom du fils est un pur prêt que le père lui fait, et que la donation ne se présume pas, mais doit être formelle, comme il résulte de la loi 31, §. 3, et de la loi 32, *D. de donationibus*. Ainsi, dans l'acquisition que fait un père au nom de son fils, il y a deux choses incertaines, l'une, si le père a voulu lui donner le prix; l'autre, s'il a eu l'intention de le lui donner par préciput. Le moyen, après cela, d'admettre l'opinion de Lebrun?

Nous ne parlons ici que du Rapport du prix, parcequ'en effet il n'y a que le prix qui y paraisse sujet dans le cas d'une acquisition faite par le père au nom d'un de ses enfans : l'héritage lui-même semble ne pouvoir pas y être soumis; jamais il n'a appartenu au père, il n'a point passé du père au fils, et conséquemment le fils n'est point tenu de le remettre dans la masse des biens du père après sa mort. Telle est du moins l'opinion commune.

Mais si l'on fait bien attention à la nature des achats que font les pères au nom de leurs enfans, peut-être se sentira-t-on porté à en décider autrement. On a vu aux articles *Command*, n° 6, et *Propre*, §. 4, n° 5, que les héritages acquis de cette manière, forment des propres dans la personne des enfans : comment auraient-ils cette qualité, si les pères eux-mêmes n'en étaient pas réputés acquéreurs, au lieu d'être considérés comme simples donateurs du prix? La loi 30, §. 2, *C. de inofficioso testamento*, fortifie cette idée; elle décide que le légitimaire au nom duquel le défunt a acheté un office, ne doit point imputer précisément la somme payée pour l'acquisition, mais la valeur de l'office même au temps de l'ouverture de la succession.

Ce que nous disons d'un achat pur et simple, il faut également le dire d'un retrait, au moins dans le cas où le bien qui en est l'objet, est de la ligne du père, et que par conséquent celui-ci a qualité pour le retirer en son propre nom.

On a même prétendu que l'héritage maternel, retiré par le père, sous le nom d'un de ses

enfans, devait être rapporté en nature à sa succession; et l'on se fondait sur ce que le père lui faisait un avantage indirect, en faisant choix de sa personne et en empruntant son nom pour l'exercice du retrait. Mais cette opinion était visiblement contraire aux principes. Le fils ne doit rapporter que ce qui est ou peut être censé sorti du patrimoine du père pour passer dans le sien. Or, que lui donne son père dans l'hypothèse dont il s'agit? Ce n'est sûrement pas l'héritage, mais bien les deniers nécessaires pour en faire le retrait. Ce n'est donc pas sur l'héritage, mais sur les deniers que le Rapport doit tomber; et il en a été ainsi jugé (dit Brodeau, sur l'art. 139 de la coutume de Paris) « par arrêt » donné à la première chambre des enquêtes, » le 12 mai 1640, infirmatif de la sentence » du bailli de Vermandois ou son lieutenant » Laon, du 23 mars 1639 ».

L'art. 482 de la coutume de Normandie contient là-dessus une décision particulière : « L'héritage retiré par le père ou la mère, » au nom de l'un de ses enfans, doit être » remis à partage, si d'ailleurs l'enfant n'a » biens suffisans pour payer le prix de la clause ».

Cette disposition est, comme l'on voit, d'accord avec les principes, pour le cas où le père exerce, au nom d'un de ses enfans, un retrait qu'il avait droit de faire au sien propre; mais y est-elle également conforme, pour le cas où l'héritage retiré par le père, sous le nom d'un de ses enfans, n'est point de sa ligne?

Cela dépend de la manière d'entendre les derniers termes de l'article cité, et la question revient à celle de savoir si les mots *n'a biens suffisans*, se referent au temps du partage de la succession du père, ou au temps de l'exercice du retrait.

Cette question a été décidée par l'art. 101 des placités de 1666, qui porte : « L'héritage » retiré ou acquis par père, mère ou autre » ascendant, au nom de l'un de ses enfans, » doit être remis en partage, si l'enfant n'a » vaît d'ailleurs, lors de l'acquisition, des » biens suffisans pour en payer le prix ».

Ainsi, en même temps que la jurisprudence normande s'éloigne du droit commun par rapport au retrait des héritages qui ne sont pas de la ligne du père, elle s'en rapproche pour le simple achat; et, dans l'un comme dans l'autre cas, elle veut que l'enfant remette en nature à la masse de la succession, l'héritage que son père a acquis sous son nom, dans un temps où il n'avait pas lui-même assez de biens pour faire présumer qu'il en eût payé le prix.

XVIII. On a vu à l'article *Légitime*, que les offices de judicature ou de finances s'imputent toujours dans la portion légitimaire; et qu'à l'égard de ceux de la maison du roi, il faut distinguer si les pères déboursent ou non quelque chose pour les procurer à leurs enfans. Il en est de même pour le Rapport.

1^o On ne doute plus, depuis long-temps, que les offices de judicature et de finances ne soient sujets à ce droit.

« Il est vrai (dit Boniface, tome 3, liv. 3, tit. 1, chap. 9) qu'aux termes d'une déclaration du 15 mai 1583, enregistrée au parlement de Provence, le 3 juillet suivant, les pourvus des offices de judicature, par résignation, vacance ou autrement, n'étaient pas tenus d'en rapporter, précompter ni rabattre la valeur, en partageant avec leurs collatéraux. Mais, continue le même auteur, depuis l'établissement du droit annuel, les offices ont été jugés immeubles et sujets au Rapport. Il y en a un arrêt du parlement de Provence lui-même, du 4 mars 1604.

Tel est aussi le langage de tous les jurisconsultes; et s'il s'élève encore des contestations sur cette matière, ce n'est point le Rapport en soi, mais la manière de le faire, qui en est l'objet. (V. ci-après, §. 8).

On prétend néanmoins que le père peut, même dans la coutume de Paris, donner à son fils, sans charge de Rapport, un office de judicature qu'il tient de la pure libéralité du roi; et c'est (dit Lebrun) l'espèce de l'arrêt de Favier, rapporté dans le recueil de Leprestre, sous la date du 2 septembre 1582, *alibi* 1558. Mais « quelques-uns tiennent (continue cet auteur) qu'en ce cas, le père ne peut pas donner le total, sans que le fils soit obligé à quelque Rapport, mais qu'il peut l'estimer beaucoup au-dessous de sa juste valeur; et c'est l'opinion la plus régulière ».

2^o Que les offices de la maison du roi soient sujets au Rapport, lorsque le père a déboursé quelque chose pour en faire pourvoir son fils, c'est ce qu'attestent Lebrun, Pothier, et l'additionnaire du premier de ces auteurs; et on l'a « ainsi pratiqué (dit celui-ci) entre les enfans de M. de Baugé, maître des comptes, pour la charge de gentilhomme ordinaire, qu'il avait achetée à l'un de ses fils. Cette opération fut exécutée de l'avis de MM. Duhamel et Barbier, deux avocats très-cé- lèbres ».

Il paraît même, par ce que dit ensuite le même jurisconsulte, que le parlement de Paris a formellement consacré cet avis par l'arrêt de la princesse de Nassau, du 2 août 1758.

Quand le père n'a fait que résigner à son fils l'office dont il était pourvu dans la maison du roi, il n'y a point de Rapport. C'est ce qu'a jugé un arrêt du 20 mai 1651, dont nous avons parlé à l'article *Légitime*. Lapeyrère, lettre R, n^o 21, nous en retracer un semblable, rendu au parlement de Bordeaux, le 9 avril 1647, au sujet d'un office de garde-vaisselle chez le roi.

Il faut cependant remarquer qu'avant ces deux arrêts, il en était intervenu deux autres qui avaient jugé le contraire.

Le premier se trouve au chap. 83 des plaidoyers de Corbin. Un père résigne à son fils aîné un office qu'il avait chez la reine. Le fils le résigne, à son tour, à un autre qui lui en donne 10,000 livres. Ses frères veulent l'obliger à rapporter cette somme; il s'y refuse, sur le fondement qu'elle ne venait pas du bien de son père, mais de la libéralité de la reine. Arrêt du 12 février 1607, qui ordonne le Rapport.

Le second est inséré dans le premier tome du *Journal des audiences*, sous la date du 1^{er} mars 1628 : il a jugé, en confirmant une sentence des requêtes du palais, « qu'un office » de fourrier de la maison de la reine, dont » le père avait fait pourvoir l'un de ses enfans » en survivance, était sujet à Rapport, venant » à la succession ». Ce sont les propres termes de Dufresne.

Les motifs qui ont déterminé cet arrêt, ont été, suivant le même auteur,

« Que ces offices, quoique caducs et périssables par la mort, sont venaux et reçoivent un prix certain, moyennant lequel on en traite tous les jours par contrat; et cela étant, qu'on ne pouvait nier que la résignation faite par un père au profit de son fils en survivance, ne fût une espèce de don fait en avancement d'hoirie et de succession, et par conséquent sujet à Rapport;

» Que, de fait, cessant la résignation en survivance, le père commun des parties en eût tiré bonne récompense d'un étranger, qui eût d'autant augmenté sa succession;

» Qu'il était inutile de dire par le frère pourvu de l'office, que, s'il vient à décéder, l'office sera perdu pour sa maison; et ainsi, qu'il se trouverait, par l'événement, qu'il aurait rapporté un prix d'une chose qui n'en aurait point du tout;

» Parequ'il est certain, de disposition de droit, que les choses dont l'événement est douteux et incertain, peuvent être mises et baillées en partage pour autres choses certaines; *quid enim si tantum estimatus sit dubius eventus*, selon l'opinion du judicieux

Papinien, rapportée en la loi 22, §. dernier, et 23, D. *familia erciscunda* ».

Dufresne ajoute que cet arrêt n'a point été mis au greffe, parceque les parties ont transigé à l'instant où il venait d'être rendu : « Aussi est-il arrivé (continue-t-il), qu'en une » pareille thèse qui s'est depuis présentée, » faite qu'il ait été trouvé après avoir été » fort recherché, la cour a jugé le contraire » sur un procès par écrit à la grand'chambre, » après grande connaissance de cause, le 20 » mai 1651, auquel il est nécessaire de se » tenir, puisque non *ambigitur senatum jus* » *facere posse*, et qu'en tout cas, *posteriores* » *leges derogant prioribus* ».

Ainsi, de l'aveu même de cet auteur, qui paraît fort attaché à l'opinion adoptée par les arrêts de 1607 et 1628, la nouvelle jurisprudence en a décidé autrement.

Ajoutons que cette jurisprudence est confirmée par une loi précise. Nous ne voulons pas parler de l'édit du mois de juillet 1653, qui n'a été enregistré nulle part, mais de l'édit de janvier 1677, qui a été enregistré au parlement de Paris, le 26 avril suivant. Le roi y annonce que les arrêts de son conseil ont constamment affranchi les offices de sa maison de tous les privilèges, hypothèques, partages et Rapports; et voulant obliger les tribunaux ordinaires de se conformer à la maxime établie par ces arrêts, il ordonne « qu'en conformité de l'édit du mois de juil- » let 1653, tous ses officiers, domestiques ou » commensaux, présens et à venir....., jouis- » sent pleinement et paisiblement de leurs » charges, et des gages et droits y attribués, » sans qu'ils puissent y être troublés ni in- » quiétés pour quelque cause que ce soit, » par les créanciers, héritiers ou autres pré- » tendans droit sur les titre, prix ou valeur » desdites charges, ensemble sur leurs gages » et émolumens, comme étant en sa seule et » entière disposition; les déclarant, à cet » effet, ensemble les prix et récompenses » d'icelles stipulées verbalement, ou par les » actes ou contrats, jusqu'au paiement actuel, » non sujettes à saisies ni à entrer en partage » dans les familles, ni à aucuns privilèges » ni hypothèques dont sa majesté les a dé- » chargés ».

Ainsi, aux termes de cette loi, point de Rapport des offices de la maison du roi, soit pour le titre, soit pour la valeur, soit même pour les sommes que l'enfant peut en tirer après que son père l'en a fait pourvoir sur sa résignation.

Mais cette même loi ne comprend-elle pas aussi l'espèce dans laquelle nous avons dit plus haut qu'il y a lieu au Rapport, c'est

à-dire, le cas où le père a traité avec le titulaire d'un office de la maison du roi, pour l'engager à s'en démettre en faveur de son fils ?

Non : le roi dit bien que le fils ne sera point tenu de rapporter l'office, et que, s'il vient à s'en défaire par un traité avantageux, il conservera irrévocablement le prix qu'il en aura tiré : mais le roi n'a pas décidé que les avances faites par le père pour rendre le fils titulaire de l'office, seraient exemptes de Rapport; il n'a pas été jusque-là; et il le devait d'autant moins, que ces avances ne peuvent être considérées que comme un prêt.

XIX. Le titre clérical s'impute dans la légitime, ainsi qu'on l'a fait voir à l'article déjà cité tant de fois : il ne peut donc y avoir aucune difficulté à l'assujétir au Rapport; et tel est l'avis de Charondas, d'Auzanet et de Ferrière, sur l'art. 104 de la coutume de Paris.

Il faut cependant remarquer que ce genre d'avantage ne peut, à cause des privilèges particuliers qui y sont attachés, être soumis à la loi du Rapport forcé, dans les coutumes qui la contiennent, ou, en d'autres termes, dans les coutumes qui obligent même l'héritier renonçant de rapporter la donation dont il a été gratifié. C'est ce qu'a jugé un arrêt de la grand'chambre du parlement de Paris, du 12 décembre 1619, rendu dans la coutume du Maine, et inséré dans le commentaire du dernier des auteurs cités. La raison en est, dit-il, que le titre clérical ne peut être aliéné par l'ecclésiastique à qui il est constitué.

Ainsi, continue le même jurisconsulte, » le fils qui se porte héritier, doit rapporter » le titre clérical à la succession de celui de » *cujus bonis agitur*; ce qui ne peut faire » difficulté, en ce que, se portant héritier, » il y a lieu de croire qu'il tire, en le » rapportant, plus d'avantage de la succes- » sion; mais je crois qu'en le rapportant, » si la succession se trouvait obérée, il ne » pourrait souffrir diminution dans son titre, » le Rapport ne s'en faisant que pour n'avoir » pas plus d'avantage que ses co-héritiers dans » le partage; et qu'en renonçant, il ne peut, » en aucune coutume, être obligé à Rap- » port ».

XX. Ce que le père a payé, soit pour la rançon de son fils, prisonnier de guerre, soit pour une amende ou réparation civile à laquelle il a été condamné, est, sans difficulté, soumis au Rapport. V. l'article *Légitime*.

[[XXI. En est-il de même de ce que le père a payé pour racheter son fils de la conscription militaire ?

Le sieur Dasseville, cultivateur à Boute-mont, arrondissement de Lisieux, avait deux fils, Jean-Mathien et Jean-Anatole. Le premier étant appelé au service militaire, en qualité de conscrit, le père traita de son remplacement avec un jeune homme qui, moyennant une somme de 324 francs une fois payée pour son équipement, et une rente perpétuelle de 200 francs, s'obligea de servir pour lui.

Le père étant mort avant que son fils puîné eût atteint l'âge de la conscription, le tuteur de celui-ci demanda que Jean-Mathien Dasseville fût condamné à rapporter les 324 francs et la rente de 200 francs.

Le 13 décembre 1808, jugement du tribunal civil de Lisieux qui ordonne le Rapport de l'un et de l'autre objet.

Et sur l'appel de Jean-Mathien Dasseville, arrêt de la cour de Caen, du 5 janvier 1811, qui, adoptant les conclusions de M. Chanterayne, substitut, et après partage, prononce en ces termes :

« Vu l'art. 1^{er} de la loi du 19 fructidor an 6, qui porte : *tout français est soldat et se doit à la défense de la patrie* ;

» Et considérant que l'obligation que Dasseville, père commun, a contractée envers Rosnay, pour substituer celui-ci au service dû par Jean-Mathieu Dasseville, son fils, a pour objet l'acquiescement d'une dette que la loi imposait à son fils ; que, quoique le père ait contracté en son nom personnel, il n'en stipulait pas moins pour les intérêts de son fils, et son obligation avait pour objet de libérer son fils d'une obligation légale et personnelle au dit Jean-Mathieu Dasseville ; que le fils, réputé par la loi majeur pour le service militaire, en profitant du remplacement, a ratifié et approuvé l'obligation contractée pour lui par son père ;

» Vu l'art. 851 du Code civil qui porte : *le Rapport est dû de ce qui a été employé pour l'établissement d'un des co-héritiers, ou pour le paiement de ses dettes* ;

» Attendu que le fils doit à la succession tout ce qui a été payé à l'acquit de sa dette ; que, si l'obligation était acquittée, Jean-Mathieu Dasseville en devrait le Rapport ; mais que l'obligation existante encore, c'est à Jean-Mathien Dasseville à l'acquiescer ; que, dans le fait particulier, l'appelant ne peut dire qu'il ait conféré ses soins à l'administration domestique et en ait recue les produits ; qu'il reste constant que, peu après le décès du père Dasseville, il a demandé partage, et a seul le bénéfice de la ferme dont son père jouissait ; que le jeune fils sera tenu dans son temps d'acquiescer la même obligation ; et qu'il

serait contre tout principe de justice de le faire encore contribuer à payer celle imposée à son frère ; qu'on ne peut dire que le père ait voulu gratifier son fils aîné ; que, si telle eût été sa volonté, il l'aurait exprimée par un acte légal, conformément au Code civil ; que le père doit une égale justice à ses enfans qui tous ont droit à son affection ; et que n'ayant reçu aucun produit de l'industrie de son fils aîné, le père n'a pas voulu lui faire un avantage qui aurait été injuste dans la circonstance ;

» Par ces motifs, la cour confirme le jugement, au chef qui ordonne que Jean-Mathien Dasseville supporte seul le paiement et acquit de l'obligation faite au profit de Rosnay ; émendant au chef qui ordonne le Rapport des 324 francs payés, en décharge l'appelant ».

En me transmettant cet arrêt, M. Chanterayne, qui est aujourd'hui conseiller à la cour de cassation, l'a accompagné de réflexions si judicieuses, que je crois devoir les transcrire ici :

« Il s'agissait de savoir si les deniers fournis par le père pour racheter un de ses fils de la conscription, sont sujets au Rapport ; si les obligations que le père a contractées pour la même cause, sont, faute de donation par préciput, une dette du père et non une charge de la succession

» Cette question partage ici fortement les jurisconsultes et les magistrats. Quelques-uns pensent que de tels objets ne sont, dans aucun cas, rapportables, et ne peuvent jamais être considérés comme la dette du fils : d'autres estiment que ce qui a été une fois payé par le père, n'est point sujet à Rapport, mais qu'il en est autrement des sommes qu'il n'a fait que promettre payer pour le rachat de son fils : d'autres enfin, sont d'avis que ce qui est promis par le père, comme ce qu'il s'est engagé de payer pour cet objet, est, en général, sujet à Rapport.

» Quant à moi, je pense qu'il importe fort peu qu'il s'agisse de sommes payées ou simplement promises par le père ; qu'il faut toujours remonter à la source, et voir si le père a fait l'acquit d'une dette qui lui fût personnelle, ou s'il a payé ou promis de payer la dette de son fils.

» D'après les dispositions des lois sur la conscription, et de l'art. 851 du Code, il me paraît évident qu'il y a lien de charger le fils de ce qu'on paie ou promet pour le libérer de sa propre dette.

» On ne peut dire que ce soit là une des choses que l'art. 852 dispense du Rapport, comme étant à la charge du père.

ritier et de légataire, le legs fait au petit-fils n'empêche pas le père d'être héritier de l'aïeul; mais alors le père doit tenir compte à ses co-héritiers de ce que son fils détache de la succession.

[[Aujourdhui, dans tous les cas, l'héritier à qui il a été fait un legs, ne peut le réclamer, s'il ne lui a été fait par préciput et hors part, ou avec dispense de Rapport. C'est, comme on l'a vu plus haut, §. 2, art. 2, n° 5, la disposition expresse de l'art. 843 du Code civil.]]

II. Nous avons déjà fait entendre que les actes de commerce et les contrats à titre onéreux que le fils fait avec son père, ne donnent ouverture au Rapport que lorsqu'il n'y trouve, de la part du second, une intention expresse ou tacite d'avantager le premier, et qu'en même temps il sort, à cet effet, quelque chose du patrimoine de l'un pour entrer dans celui de l'autre.

D'après cela, il est clair que, si un fils se met en société avec son père, et tire de là un profit quelconque, il ne sera point tenu de le rapporter. On dira, si l'on veut, que le père lui a procuré l'occasion de gagner; mais il l'a fait sans rien perdre lui-même; et dès-lors il ne peut être question de Rapport.

Il y a, à la vérité, dans le commentaire de Basnage, sur la coutume de Normandie, un arrêt du parlement de Rouen, qui a jugé le contraire; mais il révolte trop les principes et l'équité pour faire loi; Basnage lui-même est forcé de convenir qu'il peut souvent y avoir bien de l'injustice dans cette décision. Voici comment il s'explique :

« Les sociétés faites par le fils avec son père, ne peuvent lui acquérir aucun avantage; autrement, ce serait un moyen de violer cette égalité que la coutume veut être gardée; et après la mort du père, tout se doit partager suivant la coutume; et le fils reçu en société n'a droit que de reprendre ce qu'il a apporté, comme les deniers dotaux de sa femme ou autre chose : cela paraît injuste en quelques rencontres, lorsqu'il arrive que le travail et l'industrie du fils ont plus contribué pour l'augmentation du bien que celle de son père, et toutefois il n'en rapporte aucun avantage; mais il a dû savoir la rigueur de la loi.

» Cela fut jugé par arrêt de la grand-chambre, du 8 août 1613, entre des frères nommés Maurice; et il fut dit que le fils ne participerait point à la communauté où il avait été reçu par son père, quoique cette association fût portée par écrit, et qu'elle eût été faite en faveur de mariage ».

Il n'y a que la crainte des avantages frauduleux qui puisse servir de prétexte à un pareil arrêt; mais cette crainte, que la loi n'a point consacrée, peut-elle, lorsqu'elle n'est pas justifiée par des faits particuliers, motiver l'annéantissement d'un contrat que l'on doit toujours présumer loyal et de bonne foi ?

[[Le Code civil établit là-dessus des règles positives. Après avoir dit, art. 853, que l'héritier ne doit pas rapporter les profits qu'il a pu retirer des conventions passées avec le défunt, si ces conventions ne présentaient aucun avantage, lorsqu'elles ont été faites, il ajoute, art. 854 : « pareillement il n'est pas » dû de Rapport pour les associations faites » sans fraude avec le défunt et l'un de ses » héritiers, lorsque les conditions en ont été » réglées par un acte authentique ».]]

III. L'avantage que le défunt a procuré à l'un de ses héritiers, sans diminuer en rien son patrimoine, n'est pas sujet à Rapport.

Écoutons Basnage, sur l'art. 434 de la coutume de Normandie :

« Lemaître avait épousé une femme qui ne possédait qu'une petite maison par association : c'était le terme de messieurs du bureau des pauvres qui en étaient propriétaires : cette femme en obtint la continuation pour la vie de son mari; depuis, ces pauvres gens, se voyant âgés, furent encore maintenus pour leurs deux plus jeunes enfans, un fils et une fille.

» Après la mort du père et de la mère, le jeune fils se mit en possession; il fut troublé par les autres enfans qui demandèrent part à cette association; et en ayant été refusés par le bureau, sur leur appel, Ledos, leur avocat, remontrait que leur père et leur mère n'avaient demandé cette association pour les deux plus jeunes enfans, que par cette considération, que l'association ne se faisait que pour deux personnes; ce qui les avait obligés de la mettre sous le nom des deux plus jeunes enfans, et que, par ce moyen, elle durerait plus long-temps; leur intention était néanmoins de rendre ce bien à commun; autrement, ils auraient fait à leurs puînés un avancement qui leur était défendu; que l'on en devait user, en cette rencontre, comme pour le retrait lignager; car l'héritage retire par le père, ne demeure pas à celui des enfans du nom duquel le père s'est servi; mais l'héritage retiré est partagé entre tous les enfans.

» Théroulde, pour les intimés, insistait que le don étant fait à eux deux, ils en devaient jouir; et qu'on argumenterait mal à propos de l'article de la coutume, par lequel

l'héritage retiré au nom de l'un des enfans, doit être remis en partage. Cette maison ne provenait pas de la famille, et ils ne la tenaient quo de la grâce des administrateurs du bureau.

» Par arrêt du 7 juin, on confirma la sentence ».

Dans l'espèce de cet arrêt, le père et la mère n'avaient rien donné du leur : ainsi il ne pouvait y avoir rien au Rapport ; car, on l'a déjà dit, la préférence qu'on donne à un fils sur ses frères et sœurs, pour la passation d'un contrat par lequel on se se dépouille de rien, n'est pas un titre suffisant pour obliger le fils à remettre à la masse de la succession, l'avantage qui en est résulté pour lui. Le retrait lignager nous en fournit la preuve et l'exemple : et si la coutume de Normandie en dispose autrement à cet égard, c'est par des considérations particulières ; c'est une dérogation aux principes, qu'on ne peut étendre à d'autres cas.

IV. Voici une espèce dans laquelle le parlement de Paris a porté plus loin encore l'effet de la maxime que nous venons d'établir. Nous parlons d'après Deniart :

« Le mardi 13 février 1759, on a plaidé la question de savoir si les demoiselles de Lougonnay, auxquelles la dame de Lougonnay, leur mère, avait cédé la faculté d'exercer le réméré d'un intérêt sur la ferme des carrosses de Paris, devaient rapporter cet intérêt à sa succession, comme leurs co-héritiers le demandaient, à la charge de les rembourser de ce qu'elles avaient payé à l'acquéreur, ou si, au contraire, une pareille cession n'était pas sujette à Rapport.

» Il était constant, dans le fait, qu'il y avait un profit pour les demoiselles de Lougonnay, dans le retrait qu'elles avaient exercé. Leurs frères disaient que c'était un avantage indirect ; elles répondaient que la dame de Lougonnay, n'étant pas elle-même en état d'exercer le réméré à l'expiration du terme stipulé, elle ne leur avait rien donné du sien ; elles ajoutaient que les produits des droits sur les voitures, étaient incertains ; et qu'il n'en était pas de ces revenus comme de ceux des immeubles, etc.

» La demande en Rapport fut rejetée sans difficulté au châtelet, où elle fut d'abord portée : il y en eut davantage sur l'appel ; et M. l'avocat général Séguier, qui porta la parole, avait conclu en faveur du Rapport ; mais ses conclusions ne furent pas suivies, et l'arrêt dudit jour 13 février 1759 confirma la sentence ».

On ne pouvait cependant pas dire, dans cette espèce, qu'il ne fût rien sorti du patrimoine de la mère. La faculté de rachat qui appartenait à la mère, avait certainement pour elle-ci une valeur quelconque, dont elle eût pu tirer parti, si elle l'eût cédée à un étranger. De là, comment la cession gratuite qu'elle en avait faite à ses filles, pouvait-elle n'être pas pour elles un avantage sujet à Rapport ?

V. La raison qui, d'après ce qu'on a dit, §. 8, assujétit au Rapport les donations déguisées sous les couleurs d'un contrat à titre onéreux, semblerait, par réciprocité, devoir en exempter les contrats à titre onéreux qu'on a qualifiés de donations.

Cependant écoutons M. Bergier, dans ses notes sur Ricard, part. 1, n° 770 :

« On présume difficilement qu'il n'y ait pas un mélange de libéralité dans un acte auquel les parties ont donné la qualification de donation, quoiqu'il n'ait pas ce caractère de générosité pure, qui distingue la donation des contrats onéreux. Aussi, voyons-nous au Journal des audiences, un arrêt du 4 juillet 1719, rendu pour la coutume d'Anjou (qui défend d'avantager un des héritiers présomptifs au préjudice des autres), par lequel un héritier présomptif, donataire de celui à qui il devait succéder en partie, fut condamné à rapporter au partage à faire avec ses co-héritiers, les biens qui lui avaient été donnés, à la charge de payer les dettes du donateur, le loger, nourrir et entretenir et lui payer une rente viagère de 10 livres pour ses menus besoins. Les offres de ses co-héritiers, de lui faire compte de tout ce qu'il avait payé au défunt ou fourni pour lui, furent adoptées.

» Cette donation ressemblait plus à une vente à titre onéreux, qu'à une libéralité ; mais, M. l'avocat général de Lamignon, qui portait la parole, observa judicieusement que, si elle n'était pas avantageuse à l'acquéreur, il n'avait pas d'intérêt à s'opposer au Rapport ; que, si, au contraire, elle lui était avantageuse, elle péchait contre la prohibition de la coutume, qui ne veut pas qu'on puisse faire la condition de l'un de ses héritiers meilleure que celle de l'autre ».

VI. C'est un principe général, que l'avantage dont le fils est redevable à la disposition de la loi, quoiqu'occasionné par le fait de son père, n'est point sujet à Rapport.

Ainsi, lorsqu'un père, après la mort de sa seconde femme, néglige de faire inventaire, et demeure par conséquent en continuation de communauté avec ses enfans de deuxième

noées, il est bien certain qu'il leur fait en cela un avantage; mais, outre que, par là, il ne leur fait rien passer de ce qui lui appartient, et omet seulement de faire sien le total des choses qu'il acquiert en commun avec eux, on voit clairement que cet avantage est moins un bienfait de sa part, qu'une peine de sa négligence; et des-lors, on ne peut pas obliger les enfans qui en profitent, à le rapporter. Brodeau, sur Louet, lettre C, §. 30, rapporte deux arrêts qui l'ont ainsi jugé. Il ne date point le premier; mais le second est du 2 mai 1656.

[[*V. l'article Continuation de communauté, au commencement, et immédiatement avant le §. 1.*]]

VII. Suivant le même principe, lorsqu'un père fait commettre en censive des terres qu'il tenait en fief, quoique cette commutation produise un avantage pour ses puînés, et rende leur portion dans ces terres plus considérable qu'elle n'aurait été, si elles eussent conservé leur nature féodale, néanmoins, on ne peut pas dire qu'ils soient obligés de rapporter cet avantage à leur aîné; et réciproquement, si des rotures ont été commuées en fief par le père, l'aîné en profite sans charge de Rapport. Le père peut, de son vivant, faire de ses biens tout ce qu'il lui plaît; l'état où ils se trouvent à sa mort, est le seul auquel on doit faire attention pour en régler le partage; si les changemens qu'ils ont éprouvés, rendent meilleure la condition d'un des enfans, c'est à la loi seule qu'il doit cet avantage, et il ne peut être tenu de le rapporter.

Il en est de même, à plus forte raison, si le père, au lieu d'acheter des rotures, d'acquiescer des rentes, ou de conserver son argent dans ses coffres, fait des acquisitions en fiefs, et, par ce moyen, augmente la portion héréditaire de son aîné.

Denisart assimile à ce cas celui d'une inféodation faite avec deniers d'entrée, et dans laquelle le nouveau vassal stipulerait le fief, pour lui et ses hoirs ou enfans mâles, à l'exclusion des femelles. Il prétend, contre l'avis de Dumoulin et de Lebrun, que les mâles ne sont point obligés de rapporter les deniers d'entrée, parceque, dit-il, c'est à la loi qu'ils doivent l'avantage dont ils jouissent sur les filles.

Mais de deux choses l'une : ou Denisart n'entend pas la question qu'il agite, ou il affecte d'en changer l'état.

Dans l'espèce proposée, si la loi agissait seule, les filles ne seraient point entièrement exclues du fief, au moins suivant le plus

grand nombre de nos coutumes. Leur exclusion absolue est l'ouvrage du père, le père ne l'a stipulée que pour avantager les mâles, et pour le faire, il a fallu qu'il déboursât une somme d'argent; c'est donc au père, c'est donc à l'intention directe qu'il a eue de les favoriser, à la dépense qu'il a faite pour y parvenir, que les mâles doivent la préférence en vertu de laquelle ils jouissent de la totalité du fief : donc cet avantage est sujet à Rapport : donc ils doivent remettre à la masse de la succession les deniers qui ont été déboursés par le père.

On peut voir dans Lebrun, les autres raisons qui justifient ce sentiment. Mais il faut remarquer avec Dumoulin, sur le conseil 8 du livre 3 d'Alexandre, que le Rapport dont il s'agit, ne doit avoir lieu que dans la succession de celui qui a stipulé l'inféodation; en sorte que les petits-enfans n'en doivent pas être tenus dans la succession du fils, ni les arrière-petits-enfans dans celle du petit-fils, et ainsi de suite.

Ce que Dumoulin et Lebrun décident sur l'espèce qu'on vient de proposer, les coutumes de la Flandre flamande l'étendent aux cas des acquisitions pures et simples de biens féodaux; elles veulent (et c'est une des dérogations les plus remarquables qu'elles font au droit commun), elles veulent que tout bénéficiaire d'un fief acquit en rapporte le prix.

C'est ce qu'on voit particulièrement dans celle de la châtellenie de Cassel, art. 57 : « Dorénavant celui qui profitera des fiefs acquis ou retrait, sera tenu de rapporter le » prix de l'achat entre le survivant, la survivante et les héritiers, soit qu'il y ait enfans ou non, et aussi entre les héritiers plus éloignés entre eux, de quelque degré » ou ligne qu'ils soient; l'adhérent ou le plus » âgé et le plus proche par le sang et le bien, » étant préféré, pour, en faisant ledit Rapport, venir au fief et le retenir ».

L'art. 10 de la rmb. 7 de la coutume de la châtellenie de Bailloul a été rédigé dans le même esprit : « La récompense du prix de » l'achat d'un fief aura lieu, non-seulement » entre le mari et la femme ne délaissant » point d'enfans, mais encore où il y a des » enfans; et autrement aussi entre les enfans » et tous les autres héritiers entre eux, dont » la poursuite pourra être faite par action » personnelle ». L'article suivant ajoute : « Le fief sujet à la récompense du prix, n'est » tant point accepté par celui qui en a le » droit...., sera jeté au sort contre d'autres » biens, ou vendu; et les deniers en procé-

» dans, seront partagés comme et au lieu de
» la récompense du prix ».

La coutume de la cour féodale de Bergues-Saint-Winock, rubr. 8, art. 8, contient les mêmes dispositions que les deux coutumes précédentes, à l'exception néanmoins qu'elle les borne à la ligne directe descendante. Voici de quelle manière elle s'explique : « Celui à » qui les fiefs (retraits) recheent, est tenu » de faire la récompense du prix ou rapport » ter ; comme aussi le même Rapport ou ré- » compense doit être fait lorsque quelque » fief est acquis par achat, ou acquis avec des » effets communs et sujets à partage ; ceci » aussi bien entre le survivant et la survi- » vante et les héritiers du défunt, qu'entre » l'héritier féodal et les autres héritiers en- » fans ou descendants *in linea recta* du défunt » entre eux ; si ce n'était que celui à qui les » fiefs ou le fief doivent appartenir, les lais- » sât mettre en partage avec les autres mai- » sons mortuaires ».

V. ce que nous disons ci-après §. 6, relativement à ces coutumes singulières.

Art. II. Des avantages exempts du Rapport, par la nature des choses dans lesquelles ils consistent.

I. C'est une règle générale que les aliments fournis par le père à ses enfants, ne se rapportent pas ; on en trouve des décisions expresses dans la loi 50, D. *familia erciscunda* ; dans l'art. 577 de la coutume de Bretagne, dans l'art. 309 de celle d'Orléans, dans l'art. 322 de celle de Reims, dans l'art. 95 de celle de Vermandois, dans l'art. 42 du tit. 19 de celle de Berry ; [[et dans l'art. 852 du Code civil : *les frais de nourriture, d'entretien, dit cette dernière loi, ne doivent pas être rapportés.*]]

Il en faut cependant excepter le cas où il y a de justes présomptions que le père n'a fourni des aliments au fils que par forme de prêt ; présomptions qui, suivant l'esprit de la loi 34, D. *de negotiis gestis*, ne peuvent avoir lieu que par le concours de trois conditions : la première, que le père ait tenu note des dépenses faites pour son fils ; la seconde, que le fils ait eu, dans le temps où il a été nourri et entretenu par son père, des biens suffisants pour subvenir lui-même à sa nourriture et son entretien ; la troisième, que le fils n'ait point compensé, en travaillant pour le compte du père les aliments qu'il recevait de lui. ([V. l'article *Aliments*, §. 1, art. 1, n° 6-1°].)

Si l'une de ces trois conditions manque, le Rapport ne doit pas avoir lieu. C'est ce qu'a

jugé un arrêt du parlement de Normandie, du 9 mars 1638, rapporté par Basnage :

« On prétendait (dit cet auteur) faire payer les aliments que l'aïeul et tuteur des mineurs avait fournis après la mort de leur père ; et l'on se fondait particulièrement sur ce que l'aïeul avait dressé de sa main une forme de compte dans lequel ces aliments étaient employés en dépeuse.

» La défense des mineurs fût que leur partage en serait affaibli ; que leurs co-héritiers avaient eu de leur part des avances ; et qu'enfin leur aïeul était obligé de les nourrir, puisqu'ils n'avaient pas d'autres biens.

» La cour, en infirmant la sentence qui avait prononcée contre les mineurs, les déchargea du Rapport de leurs aliments ».

II. Ce que nous disons des aliments, doit naturellement s'étendre aux frais d'éducation, d'étude, d'apprentissage de métier, parce qu'aux termes de la loi 5, §. 12, D. *de agnoscendis et alendis liberis*, l'obligation de nourrir les enfans, qui est la base de l'affranchissement du Rapport des aliments, comprend tout ce qu'il faut pour les former et les rendre propres à remplir un état dans la société. Aussi la loi 50, D. *familia erciscunda*, parle-t-elle précisément des frais d'étude, qu'elle confond avec les aliments : *quæ pater filio emancipato studiorum causa peregræ agentis subministravit*.

L'art. 309 de la coutume d'Orléans dit aussi en général, que « les nourritures, entretiens, uemens, instructions et apprentissage d'enfans ne se rapportent ».

L'art. 255 de la coutume d'Auxerro s'explique là-dessus d'une manière plus détaillée : « Ne sont tenus lesdits enfans de rapporter » les frais des écoles, livres et apprentissage, » pourvu que les frais d'école, livres et ap- » prentissage aient été faits pendant la vie » des père et mère desdits enfans ; et si l'en- » fant a droit acquis de père ou de mère, et » le survivant à l'entretienement de son dit » enfant dépeuse plus que ce monte son re- » venu, ledit enfant n'est tenu de le rap- » porter ».

Ce texte nous présente trois décisions remarquables :

La première, que les frais d'étude et d'apprentissage ne se rapportent pas, lorsqu'ils ont été avancés du vivant du père et de la mère, c'est-à-dire, dans un temps où l'enfant n'avait point de biens personnels (car la coutume ne propose ce cas que par forme d'exemple) ;

La seconde, que ces frais s'imputent sur le

revenu annuel de l'enfant, lorsque celui-ci a des biens de son chef; et l'on doit ajouter, lorsque le père a tenu note ou conservé les quittances de ce qu'il a dépensé pour lui;

La troisième, que l'excédant de ces dépenses sur le revenu annuel de l'enfant, n'est point sujet à Rapport.

Ces trois décisions ne sont point particulières à la coutume d'Auxerre. Les auteurs, ou plutôt les principes, veulent qu'on en forme un droit commun. *V. Lebrun, des Successions*, liv. 3, chap. 6, sect. 3; d'Argentrée, sur l'art. 526 de l'ancienne coutume de Bretagne; Ferrière, sur l'art. 384 de la coutume de Paris, §. 5, et les anciens docteurs qu'il cite.

La coutume de Berry, tit. 29, art. 42, confirme la première des décisions dont on vient de parler, et l'étend plus loin encore : « Les » dépens (dit-elle) faits par les père ou mère » pour entretenir les enfans à l'étude, et leur » faire aussi acquérir les degrés, ou pour les » promouvoir à la gendarmerie, aux ordon- » nances du roi, ou echevalerie, ne seront su- » jets à Rapport ».

On trouve quelque chose de semblable dans la coutume de Reims, art. 322 : « Deniers dé- » boursés par père, mère, aïeul ou aïeule, » pour la nourriture de leurs enfans, ou pour » le fait d'armes au service du roi, ou l'en- » tretien et institution d'iceux, tant es » arts libéraux que mécaniques, ou pour ac- » quérir degré jusqu'au degré de licence in- » clusivement...., ne sont sujets à Rapport ».

On remarque la même disposition dans les coutumes de Vermandois, art. 95, et de Châlons, art. 105; mais elle y est subordonnée à deux conditions aussi justes qu'équitables : la première, que les frais dont il s'agit, aient été faits modérément et selon la qualité des personnes; la deuxième, que les enfans ne soient pas mariés ou établis, lorsque leur père fait pour eux ces dépenses.

Il n'est point douteux que ces deux exceptions et la règle générale qu'elles limitent, ne doivent être reçues dans toutes les coutumes.

D'abord, quant à la règle générale, les frais de licence font partie des études; ceux d'équipage de guerre ne sortent pas de la classe de l'entretien auquel le père est obligé : on doit donc les confondre, relativement au Rapport, avec les frais d'étude et de nour- riture.

Mais, comme l'observe Coquille, quest. 163, fondé sur l'esprit de la loi *utrum*, 42, D. de *donationibus inter vivos et uxorem*, « il faut » que ces frais soient modérés selon les faen- » tés du père; car si le père, étant de moyen-

» nes facultés, voyant son fils de bon et aigu » entendement, propre à comprendre les » sciences, se parforce de l'avancer, et four- » nisse pour lui si grands frais, que vraisem- » blablement son revenu ne puisse porter » sans diminuer grandement son bien, je » crois que cet enfant qui aura fait cette » grande dépense, sera tenu rapporter ou » précompter ce qu'il a dépensé plus que vrai- » semblablement les facultés ne portaient ».

On ne peut qu'applaudir à cette doctrine : aussi n'est-elle point particulière à Coquille. Nous avons cité, au mot *Légitime*, sect. 8, §. 3, art. 2, n° 13, un passage de Lebrun qui la fortifie.

D'un autre côté, il est également certain que l'enfant, une fois marié ou établi, n'a plus droit de demander des alimens à son père; ainsi, nul doute qu'il ne soit soumis au Rap- port de tout ce que son père lui avance dans cette position, soit pour frais de licence, soit pour équipage de guerre.

Encore une fois, les articles cités des coutumes de Vermandois, de Châlons et de Reims, sont donc puisés dans le droit commun, et doivent être regardés partout comme des principes.

En est-il de même des dispositions par les- quelles les art. 96, 105 et 223 de ces coutumes assujétissent respectivement au Rapport les dépenses faites par un père, pour procurer à son fils une maîtrise ou le degré de docteur?

L'affirmative est incontestable pour les frais de maîtrise, parcequ'ils se font, dit Pothier, pour l'établissement de l'enfant, plutôt que pour son instruction.

A l'égard du doctorat, les sentimens sont partagés.

Lebrun et Pothier disent que, de droit com- mun, ils sont sujets à Rapport, sur le fonda- ment qu'il en résulte pour le fils une sorte d'établissement. Mais cette raison est-elle bien solide? En quoi l'état d'un docteur non-régent est-il plus avancé que celui d'un simple licencié? Ces deux titres sont l'un comme l'autre purement honoraires, et ils ne for- ment pas plus l'un que l'autre un établisse- ment pour celui qui en est décoré. Aussi Fer- rière, à l'endroit cité plus haut, appelle-t-il le doctorat, *titulus sine re*.

D'un autre côté, Buridan, sur la coutume de Reims, dit qu'en mettant à part cette loi municipale, il en devrait être du doctorat simple comme du degré de licence; que l'hon- neur n'en parvient pas seulement à celui qui en est qualifié, mais à toute la famille; et que partant, les frais pour y parvenir, se de- vraient porter sur le général et par tous les

co-héritiers. C'est, ajoute-t-il, ce qu'on peut insérer de la loi 1, §. 16, D. de *collatione bonorum*, suivant laquelle, *propter onera dignitatis hoc præcipuum habere debet qui dignitatem meruit, ut non solus honoretur, sed commune sit omnium heredium onus hoc debitum*.

Mais, 1^o on ne voit pas que les enfans puissent trouver dans l'honneur d'avoir un frère élevé au doctorat, une indemnité quelconque de frais occasionnés par sa promotion à ce degré. 2^o La loi romaine que cite Buridan, parle d'un office acheté par le père pour un de ses enfans; et l'on sait que la faculté qu'elle accorde à celui-ci, de ne pas le rapporter, a été abolie par la loi 30, C. de *inofficioso testamento*, combinée avec la loi 20, C. de *collationibus*.

L'opinion de Buridan n'est donc pas mieux raisonnée que celle de Lebrun et de Pothier; et il faut recourir à d'autres principes, pour se déterminer entre l'une et l'autre.

Dès que le doctorat n'est point un établissement, il faut, de toute nécessité, qu'on le considère comme faisant partie de l'éducation. Il sort, si l'on veut, des bornes de l'éducation commune; mais tout ce qui résulte de là, c'est que le fils qui en est revêtu, a reçu de son père une éducation distinguée. Ainsi, dans la thèse générale, point de Rapport des frais du doctorat.

« Cette question (dit Ferrière, à l'endroit » indiqué ci-dessus) s'est présentée dans l'es- » pèce d'un père qui avait ordonné que son » fils rapporterait les frais qu'il avait faits » pour lui pour le degré du docteur en médecine. Par arrêt rendu le 24 février 1651, au » rôle de Senlis, il a été jugé qu'ils n'étaient » point sujets au Rapport ».

Mais l'exactitude nous oblige de remarquer que Ricard, sur l'art. 131 de la coutume de Senlis, dit que, dans l'espèce de cet arrêt, à la prononciation duquel il était présent, il n'était pas question de frais de doctorat, mais de frais de licence.

Quoiqu'il en soit, la décision que Ferrière prête à cet arrêt, ne peut pas être générale. Comme les frais d'éducation et d'étude ne sont exempts du Rapport, qu'autant qu'ils sont modérés et en juste proportion avec la fortune du père, il est certain, d'après ce que nous avons dit plus haut, que, si un père n'était pas assez opulent pour faire prendre le bonnet de docteur à son fils, sans excéder notablement les bornes de ses facultés, il y aurait lieu au Rapport.

Nous trouvons, dans Ferrière, quelque chose d'analogue à ce que nous avançons :

« Je ne crois pas (dit-il) que les frais pour le doctorat en droit, soient sujets à Rapport, parcequ'ils sont trop modiques, n'étant au plus que de 200 livres, ni pour le doctorat en théologie.... »

« Ceux pour le doctorat en médecine ne doivent pas aussi y être sujets, quand il est obtenu dans une autre faculté que celle de Paris, où les frais sont modiques; mais dans celle de Paris, pour l'obtenir au grand ordinaire, je les crois rapportables. »

« La question dépend beaucoup des circonstances, des biens que le père a laissés, de la fortune de celui pour qui ils ont été faits, et de l'état des autres enfans qui en demandent le Rapport ».

[[Sur tous ces objets, les art. 851 et 852 du Code civil se bornent à établir deux principes généraux : L'un, que le Rapport est dû de ce qui a été employé pour l'établissement d'un des co-héritiers; l'autre, que les frais..... d'entretien, d'éducation, d'apprentissage, les frais ordinaires d'équipement, ne doivent pas être rapportés. »

V. ci-dessus, §. 3, n^o 21.]]

III. Les livres que donne un père à son fils, font régulièrement partie des frais d'étude, et jouissent, à ce titre, de l'exemption du Rapport. Mais il y a deux exceptions à cette règle.

La première est que le Rapport doit avoir lieu, quand les livres sont en grande quantité et forment un corps de bibliothèque. V. l'article *Légitime*, sect. 8, §. 3, art. 2, n^o 14.

La seconde exception est particulière à la coutume d'Anjou. Voici ce qu'elle porte, art. 261 : « Si les père et mère donnent à l'un des » enfans pour le tenir à l'école, il n'en rap- » portera rien, fors que les livres pourront » être comptés et rabattus, s'ils sont en es- » sence au temps de la succession échue ».

IV. Nous avons dit que les frais d'équipement de guerre et d'entretien au service ne sont pas soumis au Rapport : en est-il de même des dépenses qui ont pour objet de procurer à un enfant un grade militaire ?

Non, parceque ce grade est un établissement, et que, suivant les principes, on doit toujours rapporter les dépenses auxquelles on est directement redevable de son état. C'est pourquoi, dit Pothier, *ce qu'un père fournirait pour acheter une compagnie, doit être sujet à Rapport*.

Si le grade était purement honoraire, il n'y aurait pas lieu à Rapport. C'est ce que fait entendre l'article cité de la coutume de Berry, en mettant les dépenses faites pour promouvoir un fils à la gendarmerie, aux ordonnan-

ces du roi, ou chevalerie, sur la même ligne que celles qui ont été faites pour l'entretenir à l'étude et lui faire acquérir les degrés. La chevalerie simple était autrefois dans l'ordre militaire, ce qu'est le doctorat dans les sciences, c'est-à-dire, un titre de pur honneur, et qui ne formait point un état proprement dit. Il n'est donc pas étonnant que la coutume de Berry exempte du Rapport les frais faits pour y parvenir; et, comme l'on voit, cette décision confirme ce que nous avons dit ci-devant, relativement au doctorat. Mais par la raison contraire, s'il était question d'une espèce de chevalerie de laquelle il résultait un établissement pour le fils qui en serait décoré, il n'est point douteux que le fils ne fût obligé au Rapport de l'argent déboursé pour l'y faire promouvoir : c'est ce qui résulte de l'arrêt cité à l'article *Légitime*, sect. 8, §. 3, art. 2, n° 17, par lequel a été imputée sur une portion légitimaire, une somme de 1400 livres qu'un père avait donnée pour faire entrer dans l'ordre de Malte un fils qui y était demeuré vingt-quatre ans, et avait fini par ne pas vouloir y faire profession.

[[Au reste, la question est aujourd'hui sans objet : il n'y a plus de grades militaires qui soient vénaux.]]

V. La loi du Rapport s'étend-elle aux dépenses faites par un père pour obtenir un bénéfice à son fils, et l'en mettre en possession?

L'affirmative est soutenue par Loysseau, *Traité des offices*, liv. 4, chap. 6, n° 15; mais il est contredit par Ferrière, sur l'art. 304 de la coutume de Paris, §. 5, lequel cite comme partisans de son opinion, Bartole, Chopin et Charondas. La première opinion nous paraît néanmoins plus conforme aux principes. V. l'article *Légitime*, sect. 8, §. 3, art. 2, n° 19.

[[Cette question est aujourd'hui sans objet, comme la précédente : il n'existe plus de bénéfices ecclésiastiques.]]

VI. La question de savoir si un enfant doit rapporter les frais du banquet nuptial que le père fait en le mariant, ne souffre aucune difficulté dans le droit commun : la négative y passe pour constante, et cela parce que ces frais ne tombent nullement au profit des époux, et n'ont pour objet que de manifester la joie de deux familles nouvellement alliées. Il est vrai que l'art. 143 de la coutume de Troyes en décide autrement; mais c'est une disposition particulière, et qui doit être renfermée dans son territoire. Elle est d'ailleurs combattue par l'art. 16 de la coutume de

Noyon, par l'art. 268 de celle de Sens, et par l'art. 322 de celle de Reims.

A l'égard des habits de nocces, les coutumes de Troyes, de Sens et de Reims s'accordent à les soumettre au Rapport; et les sentimens des auteurs sont assez généralement conformes à cette décision. Elle est cependant critiquée par Tournet, Joly et Auzanet, sur les art. 278, 303 et 304 de la coutume de Paris; et l'on cite à l'appui de leur doctrine, un arrêt du 9 avril 1563, qui a jugé qu'une fille non mariée, à qui son père et sa mère avaient donné pour 3600 livres de bijoux, n'était pas obligée de les rapporter, parce que, dit Charondas, c'étaient des ornemens proportionnés à sa condition. Il paraît en effet que, dans ce cas, le Rapport ne doit pas avoir lieu. V. l'article *Légitime*, sect. 8, §. 3, art. 2, n° 22.

[[L'art. 852 du Code civil décide en général que les frais de nocces et présents d'usage ne doivent pas être rapportés.]]

VII. Les revenus, fruits ou intérêts dont le fils a joui pendant la vie du père, sont-ils sujets à Rapport?

Il est un cas où ils ne peuvent pas l'être : c'est lorsqu'ils sont provenus d'un fonds que le père avait donné au fils; « et la raison » (dit Pothier) en est évidente : l'enfant ne doit le Rapport que de ce qui lui a été donné; or, on ne lui a donné que l'héritage; quoique ce soit en conséquence de la donation qui lui a été faite de l'héritage, qu'il en a perçu les fruits, il est néanmoins vrai de dire que ce ne sont pas les fruits qui lui ont été donnés, et qu'on ne lui a pas donné autre chose que l'héritage; il ne doit donc que le Rapport de l'héritage ».

C'est en effet ce que décident les coutumes de Montargis, chap. 12, art. 2; de Paris, art. 309; d'Orléans, art. 286, 287 et 309; de Bretagne, art. 597; d'Anjou, art. 261; du Maine, art. 279; de Loudunois, chap. 29, art. 7; de Touraine, art. 304; de Sens, art. 267; d'Auxerre, art. 251; de Bar, art. 140; de Châlons, art. 100, et de Valois, art. 83.

Les arrêts ont constamment étendu ces dispositions aux coutumes qui ne les avaient pas expressément adoptées.

Levest, chap. 27, en rapporte un du parlement de Paris, du 29 décembre 1544.

Brillon nous en a conservé un autre de la même cour, du 4 juillet 1707, « qui déboute » un co-héritier de sa demande en Rapport » des intérêts échus avant l'ouverture ou partage des avancemens faits au co-héritier par leur ascendant commun ».

Basnage, sur l'art. 434 de la coutume de

Normandie, assure que, par arrêt du parlement de Rouen, du 3 février 1622, « le petit » fils qui venait à la succession de l'aïeul, par » la renonciation de son père, fut condamné » à rapporter tout ce qui avait été donné à » son père, avec restitution des fruits du jour » de la succession ouverte, et déchargé de » rapporter ceux qui avaient été perçus du » rant la vie du père ». Basnage ajoute que la même chose a été jugée par deux autres arrêts de la même cour, des 17 mars 1622 et du 28 juin 1623.

Ferrière, sur l'art. 309 de la coutume de Paris, excepte « de cette jurisprudence le cas » où, après la dissolution du mariage, le sur- » vivant qui n'a point fait un inventaire, » donne à un de ses enfans mineurs, en le » mariant ou autrement, un bien de la com- » munauté continuée; car (dit-il), quoique la » moitié de ce bien, qui appartenait au père, » dont il pouvait disposer, étant rapportée à » sa succession, il n'en doive les fruits que du » jour de son décès, néanmoins à l'égard de » l'autre moitié, le donateur qui accepte la » communauté, est tenu de la rapporter à » ses co-héritiers, avec les fruits ou les inté- » rêts du jour de la donation, comme il a » été jugé à l'audience de la grand'chambre, » par arrêt du 22 avril 1641, rapporté par » Auzanet ».

Cette exception particulière est aussi ad- mise par Lecamus, Auzanet et Lebrun; et Brodeau sur Louet, lettre C, §. 30, dit que c'est encore un des points jugés « par l'arrêt » de la proposition d'erreur, donné au rap- » port de M. d'Hillierin, à la cinquième » chambre des enquêtes, par renvoi et attri- » bution de juridiction du privé conseil, le » 19 avril 1639 ».

Le motif de cette exception est assez plau- sible: c'est, comme l'observe Brodeau, « que » la fille mariée et dotée, qui est passée dans » une famille étrangère, a changé de condi- » tion, et ne doit pas être nourrie et entre- » tenu aux dépens de la communauté, » quoiqu'elle continue à son égard nonob- » tant son mariage, les alimens n'étant plus » dus aux enfans mariés ».

Cependant, Brodeau lui-même convient que la question n'est pas sans difficulté: il cite un arrêt du 1^{er} août 1640, qui a directement jugé le contraire de celui de 1639; et il tâche de les concilier en disant que « la compensa- » tion doit avoir lieu jusqu'à concurrence de » la juste valeur et estimation des nourri- » tures et entretenemens de la fille mariée, » qui ne doit rapporter que les fruits ou inté- » rêts de ce qui excède ».

Mais ce tempérament même a été rejeté par un arrêt du 6 septembre 1637, dont voici l'espèce:

François Chouyaine, garde des rôles des offices de France, voux de Françoise Boussan, avait trois filles mineures, Marie, Françoise et Jeanne. Il n'avait point fait d'inventaire à la mort de sa femme, et par conséquent la communauté continuait au profit de ses filles.

Le 30 janvier 1644, il maria l'aînée à M. du Laurens, conseiller aux requêtes du palais, et lui donna en dot 130,000 livres.

Deux ans après, il maria Françoise à M. de Maupeou, conseiller au parlement, et lui fit la même dot qu'à la première.

À l'égard de Jeanne, elle épousa, avec ses droits, M. de Pajot, conseiller à la cour des aides.

Après la mort du père commun, les trois filles se sont portées héritières sous bénéfice d'inventaire.

En 1677, la dame du Laurens est décédée, laissant la dame de Maupeou sa légataire universelle.

La dame de Maupeou, en cette qualité, accepta la continuation de la communauté; mais elle y renonça de son chef, ainsi que la dame de Pajot, et toutes deux se tinrent à l'état où était la communauté à l'époque du décès de leur mère.

En conséquence, la dame de Pajot présenta à la dame de Maupeou, comme légataire universelle de la dame du Laurens, un compte qui donna lieu à une instance au rapport de M. Le Donx, conseiller à la quatrième cham- bre des enquêtes.

L'une des principales questions était de savoir « si la dame du Laurens, ayant été do- » tée pendant le cours de la continuation de » la communauté, et des effets de cette con- » tinuation, devait rapporter les intérêts de » sa dot à commencer du jour de son contrat » de mariage, ou du jour seulement de la » dissolution de la communauté, arrivé par le » décès du père commun ».

On disait, pour la dame de Pajot, que le tempérament proposé par Brodeau à l'en- droit cité, était trop équitable pour ne pas être admis; qu'ainsi, on devait deduire ce que la dame du Laurens aurait pu coûter à son père en demeurant avec lui sans se marier, et lui faire rapporter les intérêts de l'excédant.

On répondait, pour la dame de Maupeou, que l'art. 309 de la coutume de Paris exempto formellement du Rapport les fruits et les in-

térêts échus avant l'ouverture de la succession; que le motif de cette disposition est plein d'équité et conforme au droit civil; que l'intérêt des deniers donnés aux enfans en les mariant, leur tient lieu d'alimens; en sorte que, si on les obligeait à rapporter ces intérêts à la succession après trente ou quarante années de jouissance, ils excéderaient souvent le fonds de leurs portions héréditaires; que Legrand, sur l'art. 142 de la coutume de Troyes, n° 29, en fait la remarque expresse.

« C'est (ajoutait-on) dans la vue de prévenir cet inconvénient, que les lois ont décidé que la légitime des enfans leur serait délivrée en corps héréditaires, et qu'on ne pourrait la diminuer par des imputations d'intérêts et par des jouissances.

« La continuation de communauté n'est autre chose qu'un mélange et une confusion qui se fait entre les enfans du prédécédé et le survivant du père et de la mère, des actions actives et passives, de tous les effets mobiliers, et généralement de tous les droits de ceux qui acceptent cette continuation. Mais aussi ils y prennent leurs nourritures, logemens, habits et autres choses nécessaires, sans être obligés d'en compter, d'où il suit que, comme tout est commun et confondu jusqu'à la dissolution de communauté, les fruits et intérêts des choses données pendant le cours de cette continuation de communauté, ne se rapportent que du jour de la dissolution, et non du jour des dots ou donations par le père et la mère.

« Ce Rapport se fait encore moins du jour du décès du premier mourant du père ou de la mère, parceque les choses données ne viennent point de ses libéralités, ayant été prises dans le fonds de la continuation de communauté, et cela conformément au Rapport qu'on a coutume de faire des fruits et intérêts des héritages et deniers donnés en avancement d'hoirie, qui ne se rapportent point du jour des donations, mais seulement du jour de la mort du père ou de la mère qui a donné, quelque intervalle de temps qu'il y ait entre les donations et le décès de celui qui a donné.

« En un mot, la dame du Laurens ayant été mariée en minorité par le sieur Chouayne, son père, à un conseiller de la cour, ce père a été obligé de la soutenir dans l'état où il l'avait mise. Et comme celui du mariage est le plus naturel et fait le souhait commun des pères, on ne doit pas faire différence d'un entretien qu'une fille a dans la maison de son père, d'avec celui qu'elle doit avoir dans la

maison de son mari : le père en est généralement tenu ».

Sur ces différentes raisons, l'arrêt a jugé « que la dame du Laurens ne devait rapporter les intérêts de la dot que du jour de la dissolution de la communauté arrivée par le décès du père commun ». Ce sont les termes des rédacteurs du Journal du palais.

Cet arrêt est, comme l'on voit, littéralement conforme à celui du 1^{er} août 1640, et il paraît avoir fixé la jurisprudence sur la question proposée.

Ce qu'il faut bien remarquer, c'est que l'arrêt du 22 avril 1641, sur lequel Ferrière se fonde, n'y est nullement contraire : Brodeau le cite comme ayant jugé la même chose que celui du 1^{er} août 1640, qui a été suivi de point en point en 1687; et la preuve que Brodeau le cite exactement, c'est qu'Auzanet, sur l'art. 309 de la coutume de Paris, en parle de même.

Il est vrai qu'Auzanet, et après lui Locamus, le regardent comme particulier au cas où, de tous les enfans au profit desquels s'est continuée la communauté, il n'y en a que quelques-uns qui acceptent la continuation. Mais on ne voit pas pourquoi ce cas, dans lequel rentre également l'arrêt du 6 septembre 1687, différerait de celui où chacun des enfans renonce.

[[An surplus, cette question particulière, au cas de la continuation de communauté, est aujourd'hui sans objet, parceque la communauté ne se continue plus à défaut d'inventaire.

Du reste, l'art. 856 du Code civil décide, conformément à l'ancien droit, que « les fruits et les intérêts de choses sujettes à Rapport, ne sont dus qu'à compter du jour de l'ouverture de la succession ».

VIII. Mais les fruits et les intérêts ne sont-ils pas sujets à Rapport, lorsqu'ils ne forment pas un accessoire; et qu'au lieu de provenir d'une chose donnée par le père au fils, ils sont eux-mêmes l'objet direct et unique de la libéralité du premier envers le second?

Auzanet soutient la négative, et c'est probablement d'après lui que Damage, sur l'art. 434 de la coutume de Normandie, suppose que cette opinion est reçue au parlement de Paris.

Ferrière la critique, et il a pour garans de son avis Chopin sur la coutume de Paris, titre des *Donations*, n° 175, et Charondas, sur l'art. 309 de la même loi.

Dans ce conflit d'autorités, nous devons d'abord convenir que la rigueur des principes est

en faveur du Rapport; il n'en faut point d'autre preuve que la loi 9, §. 1, D. de donationibus.

Il s'agit dans ce texte de savoir si les fruits doivent entrer en balance lorsqu'on apprécie une donation. Le jurisconsulte distingue si la donation porte directement sur ces fruits, ou s'ils ne sont que des émanations du bien qui a été donné; au premier cas, il décide que les fruits doivent être comptés; et au second, qu'ils ne doivent pas l'être : *ex rebus donatis fructus perceptus in rationem donationis non computatur; si verò non fundum, sed fructus perceptionem tibi donem, fructus percepti veniunt in computationem donationis*. Ainsi, il est clair que l'on doit considérer comme autant de capitaux, les pensions et les jouissances que le père a données à son fils; et de là on doit, ce semble, conclure que le fils doit les rapporter dans la succession du père.

Mais il faut considérer deux choses : la première, que le père doit des aliments au fils, et que souvent les pensions qu'il lui fait, ou les jouissances qu'il lui abandonne, ne sont que l'équivalent des nourritures et des entretiens qu'il devrait, sans cela, lui fournir en nature; la seconde, que, dans le cas même où il y aurait dans les pensions ou jouissances quelque excédant sur le taux ordinaire des aliments, l'équité s'opposerait encore à ce qu'on le rapportât. Pourquoi ? Parceque, comme le disait la dame de Meaupeou, lors de l'arrêt de 1687, les jouissances dont on ordonnerait le Rapport, pourraient souvent absorber la portion héréditaire, et que, par là, un fils se trouverait réduit à rien après la mort de son père, pour avoir eu de son vivant des pensions trop fortes.

Ces motifs d'équité ont prévalu sur les raisons de droit qui appuyaient l'avis d'Auzanet.

Le parlement de Normandie, qui est si sévère sur l'obligation de rapporter, les a lui-même trouvés décisifs; et il a consacré, par l'art. 95 de son règlement de 1666, l'opinion de Charondas, Chopin et Ferrière, à laquelle ils servent de base. Cet article est ainsi conçu : *La pension ou jouissance donnée par le père ou autre ascendant, ne doit point être mise en partage*.

[I] Sur le même fondement, il a été jugé au parlement de Pau, le 13 juillet 1772, conformément aux maximes établies sous les mots *Puissance paternelle*, sect. 3, §. 4, n° 11, que « le père laissant jouir le fils de l'usufruit » qui lui était acquis, cette tolérance équivalait à une donation qui n'est sujette ni à imputation ni à Rapport. Cet arrêt a été rendu entre les nommes Snubiéle, oncle et neveu ». (*Recueil manuscrit de Dubosc*).

V. le plaidoyer et l'arrêt du 21 avril 1808, rapportés aux mots *Primogéniture*, §. 3, n° 2.]]

IX. Nous n'avons parlé jusqu'à présent que des fruits perçus du vivant de celui à qui il s'agit de succéder; voyons maintenant si l'exemption de Rapport dont ils jouissent, doit être étendue à ceux dont la possession est postérieure au décès.

Toutes les coutumes qui ont prévu cette question, l'ont décidée pour la négative; et elles forment un droit commun pour celles qui, ou ne s'en expliquent pas, ou dispensent indéfiniment les fruits du Rapport. C'est la remarque de Dumoulin sur l'art. 2 du chap. 12 de la coutume de Montargis.

Mais de quel jour ces fruits commencent-ils d'être sujets à Rapport?

La coutume d'Orléans, art. 300, répond que c'est du jour de la provocation à partage; et celle de Bretagne, art. 597, du jour de la demande en partage faite en jugement.

Ces deux coutumes paraissent, du premier abord, entièrement conformes l'une à l'autre. Mais l'usage a interprété celle d'Orléans d'une manière qui la différencie d'avec celle de Bretagne : Pothier observe que, « suivant cet usage, la première démarche qui tend au partage, par exemple, la demande aux fins » qu'il soit procédé à l'inventaire, ou l'inventaire commencé sans demande, passent pour provocation à partage ».

Le même auteur ajoute :

« Quoique le tuteur d'un mineur ne puisse pas provoquer un partage définitif, néanmoins la demande qu'il fait contre les co-héritiers de son mineur, pour qu'il soit procédé à l'inventaire, tient lieu de provocation à partage, et oblige les co-héritiers de son mineur, dès ce jour, au Rapport des fruits des héritages et des intérêts des sommes sujettes à Rapport.

» S'il avait tardé à faire cette interpellation, il en serait responsable envers son mineur; et si le mineur n'avait point de tuteur, la famille serait responsable de n'en avoir point fait être un qui eût fait cette interpellation ».

Au reste, l'usage d'après lequel parle ici Pothier, est d'autant plus raisonnable, qu'il n'a été introduit, comme le remarque ce jurisconsulte, que pour rapprocher la coutume d'Orléans du droit commun. Car le droit commun ne recule pas, autant que le fait cette loi, l'époque où commence l'obligation de rapporter les fruits : il la fixe à l'instant même du décès de celui à la succes-

sion duquel doit se faire le Rapport; et cela parcequ'entre co-héritiers qui, se connaissant, ne peuvent s'opposer respectivement aucune possession de bonne foi, les fruits sont toujours dus à compter de l'ouverture de l'hérédité. La coutume de Paris, art. 309, en a une disposition expresse, et elle est suivie par celle de Calais, art. 101. Voici de quelle manière elles s'expliquent l'une et l'autre : « Les fruits de la chose donnée par père ou » mère, aïeul ou aïeule, soit héritage ou » rente, ne se rapportent, sinon du jour » de la succession échue; et s'il y a deniers » baillés, les profits se rapporteront depuis » ledit temps, à raison du denier vingt ».

[[On a vu plus haut, n° 7, que l'art. 856 du Code civil a été rédigé dans le même esprit.]]

Il semblerait, au premier coup d'œil, que cette disposition fût illusoire, ou du moins portât sur on cas purement métaphysique.

En effet, ou le donataire a reçu, du vivant du donateur, l'équivalent de sa part afférente dans la succession, ou il en a eu plus, ou il en a eu moins.

Dans les deux premiers cas, il renoncera à la succession, et conséquemment se débarrassera du Rapport.

Dans le troisième, on lui doit bien, du jour du décès, l'excédant des fruits de sa part afférente sur ceux de sa donation; mais de là même il résulte qu'il ne se fait en cela qu'une imputation, et qu'il n'y est pas question de Rapport.

« Cependant (répond Lebrun) bien que le Rapport se fasse par imputation, il n'est pas moins un véritable Rapport, et que l'imputation ne se fait que quand les fruits sujets à Rapport, sont consommés, ou en tant que le donataire consent à l'imputation; car, si les fruits sujets à Rapport consistaient, par exemple, dans une seule récolte, et qu'ils fussent encore en nature, le donataire aurait la faculté de les rapporter, et on ne pourrait pas l'obliger de souffrir l'imputation. Et, comme il arrive souvent que plusieurs enfans sont donataires de diverses natures de biens, le Rapport régulier est des fruits de chaque nature des biens.

» D'ailleurs, ce qui montre la nécessité du Rapport actuel des fruits, c'est que souvent les donations sont inégales, un père ayant été en état de donner plus dans un temps que dans un autre, quoique tous les dons aient été moindres que les portions héréditaires; outre que quelquefois un donataire a eu plus en revenu et moins en fonds, à proportion

même, comme lorsqu'on lui a donné des rentes sur la ville, ou plus en fonds et moins en revenu, comme lorsqu'il a eu des terres seigneuriales ou des maisons de Paris ».

Le Rapport d'intérêts ordonné par l'art. 309 de la coutume de Paris, doit-il avoir lieu pour toutes les donations de deniers et de simples meubles?

Duplessis croit qu'il doit être limité aux dots, et il en donne deux raisons : la première, que, si les deniers ou meubles non dotaux s'étaient trouvés dans la succession, ils n'y auraient produit aucun intérêt jusqu'au partage; la seconde, que le fils donataire ne doit pas être de pire condition qu'un étranger qui serait débiteur de la succession, et contre lequel il ne courait point d'intérêts sans demande judiciaire.

Mais ces raisons ne peuvent l'emporter sur le texte de la coutume : il est général, il comprend toutes les donations de deniers; on ne peut donc, sous aucun prétexte, le restreindre aux dots. On sait d'ailleurs qu'il a été rédigé d'après un arrêt du 30 mars 1575, cité par Charondas, qui avait fait courir du jour même du décès, et sans interpellation préalable, les intérêts de sommes données et sujettes à Rapport.

« Du reste (dit Ferrière), je ne vois pas que les raisons de Duplessis soient valables. Il est vrai que l'argent prêté ne produit point d'intérêts sans demande et condamnation; mais les réformateurs ont cru que, pour garder l'égalité entre les héritiers en ligne directe, il était nécessaire d'obliger ceux qui ont reçu des sommes de deniers de leur père, de les rapporter avec les intérêts du jour de la succession ouverte, parcequ'autrement, il arriverait que ceux qui les auraient reçues, profiteraient des fruits des héritages qui auraient été donnés à leurs co-héritiers, et qu'ils profiteraient encore des deniers qui leur auraient été donnés, en retarderaient le partage autant qu'ils pourraient, pour en profiter long-temps.

» Il n'y a pas plus de raison pourquoi les intérêts de la dot soient rapportés, que ceux qui ont été donnés à un fils en avancement d'hoirie, ou prêtés, étant censés donnés aux enfans *in anticipationem future successionis*, le fils ayant pu faire profiter ces deniers, de même qu'un mari les deniers dotaux de sa femme; et ces intérêts ne doivent pas se regarder comme une usure illicite, puisqu'ils ne viennent pas en conséquence d'une convention, mais en conséquence d'une équitable disposition de la loi : et ceux qui se chargent eux-mêmes de ce Rapport, en se

portant héritiers du donateur, peuvent se décharger de ces intérêts en faisant la consignation ».

Lorsqu'une fille a été mariée avec la clause autorisée par l'art. 281 de la coutume de Paris, c'est-à-dire, avec la stipulation que le survivant du père ou de la mère jouira, pendant sa viduité, des biens du premier mourant, de quel jour est-elle obligée de rapporter les fruits ou les intérêts de la dot qui lui a été constituée par le prédécédé? Est-ce du jour de la mort de celui-ci, conformément à la règle générale; ou doit-on, par une exception particulière, reculer ce Rapport jusqu'au décès du survivant?

Ce dernier parti a été adopté par un arrêt du 17 février 1711. En voici l'espèce, telle qu'elle est rapportée par Brillonn.

« Du mariage de Philippe Quinault et de Louise Quinault, sont nées deux filles: Louise et Marie Quinault.

» Louise Quinault a été mariée avec Denis Lebrun, auditeur des comptes, le 9 septembre 1685; le père et la mère l'ont dotée solidairement de la somme de 63,000 livres, avec la clause que le survivant du père et de la mère jouira, pendant sa viduité, des biens du prédécédé, sans que le survivant soit obligé à aucun compte et partage, en faisant observer le semblable à leurs autres enfans.

» Marie Quinault a été mariée avec Pierre Gaillard, conseiller à la cour des aides, le 18 janvier 1688; le père et la mère l'ont dotée solidairement de la somme de 80,000 livres;

» Pareille clause de ne demander ni compte ni partage, attendu qu'il avait été stipulé de même au contrat de mariage de la dame Lebrun, fille aînée.

» Quinault père est mort le 26 novembre 1688. Il n'y a eu ni compte ni partage. La mère survivante a joui de tous les meubles et acquêts de la communauté.

» La mère commune est morte le 3 mai 1710.

» Demande en partage par les sieur et dame Lebrun, par laquelle ils ont conclu au Rapport des intérêts des 17,000 livres de sur-avantage; savoir, de 8500 livres, à compter du 5 mai 1710, jour de la mort de la dame Quinault.

» M. et madame Gaillard ne contestaient point le Rapport des 17,000 livres de principal; ils convenaient aussi du Rapport des intérêts; mais ils soutenaient que les intérêts des 17,000 livres en entier n'étaient rapportables qu'à compter du jour du décès de la mère survivante, sans qu'aucuns fussent sujets à Rapport, à compter du jour de la mort du père prédécédé.

» Sentence à la seconde des requêtes du palais, le 7 août 1710, portant que le sieur et la dame Lebrun ne toucheraient et ne prélèveront les intérêts des 17,000 livres en entier, qu'à compter du 5 mai 1710, jour de la mort de la dame Quinault.

» L'appel porté à l'audience de la grand'-chambre, au rôle de Paris, le mardi 17 février 1711, M^{re} Denysan, pour le sieur et la dame Lebrun, a soutenu que le Rapport des intérêts pour les 8500 livres, faisant moitié des 17,000 livres de suravantage, était dû à compter du jour de la mort du sieur Quinault, père commun; que la question se décidait par les art. 303 et 309 de la coutume de Paris; que le premier défend toutes sortes d'avantages entre les enfans venant à succession; que, par le second, les fruits ou intérêts sont rapportables, à compter du jour de l'ouverture de la succession, savoir, dès le 26 novembre 1688; et que, dès ce jour-là, le Rapport des fruits était dû; autrement, que ce serait une inégalité dans le partage. Les appellans ajoutaient que l'art. 281 de la coutume, et la clause de ne demander ni compte ni partage, ne changeaient rien dans l'obligation de conserver l'égalité; que la convention de l'article a lieu entre le père et la mère; mais qu'à l'égard des enfans, il en fallait toujours venir au point de l'ouverture de la succession; que, du jour qu'elle a été ouverte, les fruits sont rapportables, indépendamment de la clause de ne demander ni compte ni partage, qui a d'autres règles et d'autres principes.

» M^{re} Macé, pour M. et madame Gaillard, soutenait le bien jugé de la sentence par trois moyens généraux : 1^o La somme donnée en dot tient lieu d'indemnité pour la portion héréditaire; il ne faut pas que cette indemnité soit détruite, ni qu'elle souffre de diminution, tant que dure la jouissance du survivant. 2^o Le Rapport prétendu donnerait lieu à un progrès et à un circuit d'actions à l'infini; l'enfant suravantage serait tenu du Rapport, mais il aurait son recours contre le survivant, lequel aurait lui-même un recours de garantie contre l'autre enfant, attendu la clause. 3^o L'égalité est dans la convention, dans le traité à forfait, et dans le partage de la succession.

» Sur ces raisons, mises dans un nouveau jour par M. l'avocat général Joly de Fleury, il est intervenu arrêt qui a mis l'appellation au néant ».

La coutume de Paris ne soumet au Rapport, du jour de l'ouverture de la succession, que les fruits et les intérêts des héritages ou sommes qui doivent être rapportés par l'en-

faux donataire; et par là, elle semble faire assez entendre que les intérêts de ces fruits ou de ces intérêts ne peuvent être dus en aucun cas. Cependant Lebrun soutient qu'ils doivent être rapportés du jour que l'enfant donataire a été mis en demeure d'en faire raison; et, quoi qu'en dise Pothier, son opinion est très juridique pour les fruits et les intérêts dont l'échéance est antérieure à la demande judiciaire. Il ne faut, pour s'en convaincre, que bien peser les termes de la loi 5^e, §. 1^{er}, D. de *petitione hereditatis*, rapportés sous le mot *Hérédité*, n^o 8.

[V. l'article *Intérêts*, §. 4, n^o 18.]]

A quel taux doit se faire le Rapport d'intérêts ordonné par l'art. 309 de la coutume de Paris?

On se rappelle que cette loi le fixe au denier vingt.

« Mais (dit Ferrière) il faut observer que, lors de la réformation de la coutume, les intérêts étaient réglés au denier douze, et réduits au denier seize en 1601. Ainsi, les réformateurs qui ont ordonné le Rapport au denier vingt, l'ont réduit au-dessous du taux de l'ordonnance qui avait cours alors, parce que les héritages, dans ces temps-là, pouvaient produire le denier vingt, à l'effet de proportionner les intérêts, suivant un arrêt du 10 mars 1585, par lequel ces intérêts avaient été réglés au denier vingt.

« Mais à présent que le taux de l'ordonnance est le denier vingt, les intérêts des sommes données, sujets à Rapport, ne devraient se payer qu'à un denier trente, vu que les héritages produisent moins que l'argent, et reviennent souvent au denier vingt-cinq ou trente ».

Pothier fait la même observation, et, cependant il assure que « l'usage s'est toujours conservé de faire courir les intérêts des sommes sujettes à Rapport, sur le pied du denier vingt ».

Il y a néanmoins un cas où l'équité demande qu'on s'écarte de cet usage : c'est lorsque, de plusieurs co-héritiers, les uns sont donataires d'héritages, les autres d'argent comptant ou d'effets mobiliers; et que les premiers ont retardé le partage par leur propre fait. Il ne serait pas juste que les seconds souffrissent d'une lenteur à laquelle ils n'ont pas co-opéré, et rapportaient, sous ce prétexte, au-delà de ce qu'ils auraient fait, si le partage eût été effectué à temps; d'autant plus, dit Lebrun, « qu'il y a apparence qu'ils ont employé en achat d'héritages, les deniers comptans qui leur ont été donnés,

» lesquels fonds ne leur ont pas produit le denier vingt ».

Lebrun va plus loin : il soutient que, même abstraction faite du retard apporté au partage par le donataire d'immeubles, « il y a souvent lieu de s'éloigner du sens littéral de la loi, pour s'attacher à son véritable esprit, » qui a été de proportionner les intérêts au-jets à Rapport, avec les fruits des héritages, soit à cause que souvent le donataire d'une somme de deniers l'a employée en héritages, soit à cause qu'il vient souvent en concurrence avec un donataire d'héritages » qui ne rapportent que des fruits ».

Mais (ajoute fort judicieusement Lebrun) « comme il faut être extrêmement exact dans ce qu'on propose contre le texte de la loi, » je voudrais limiter ce nouvel établissement, 1^o au cas de la concurrence d'un donataire d'une somme de deniers, avec un donataire d'héritages; 2^o je voudrais qu'il leur eût été fait une donation égale; par exemple, qu'il leur eût été donné à tous deux mille écus, mais à l'un en deniers, et à l'autre en héritages; 3^o il faudrait aussi que le donataire de la somme de deniers n'eût pas retardé le partage ».

X. Tout ce que nous venons de dire sur le Rapport des fruits et intérêts échus postérieurement à l'ouverture de la succession, ne peut s'entendre que de ceux qui sont produits par des fonds que le défunt a donnés de son vivant. Les pensions et jouissances sont, à cet égard, dans une catégorie toute différente : comme elles s'éteignent de plein droit par la réunion qui se fait, dans la personne des héritiers, de la nue propriété des biens sur lesquels elles se prenaient, il est clair qu'elles ne peuvent, après l'ouverture de la succession, rien produire qui fasse la matière d'un Rapport.

Mais si, pendant qu'un héritier délibère, on lui paie quelques arrérages dont l'échéance est antérieure à l'ouverture de la succession, ne sera-t-il pas obligé, en faisant par la suite acte d'héritier, de les rapporter à la masse commune ?

Ce qui semblerait devoir faire embrasser la négative, c'est que, si on lui eût payé ces arrérages dans le temps où il avait le droit de les exiger, il ne serait pas tenu, comme on l'a établi plus haut, d'en faire le Rapport; et que le ménagement dont il a usé pour un père ou un aïeul, ne doit pas tourner à son préjudice.

Mais, dit Basnage, « de ce que l'enfant donataire ne doit pas remettre en partage

« ses jouissances propres, il ne s'ensuit pas
 « qu'il puisse demander, après la mort du
 « père, celles qui lui ont été promises et qui
 « sont encore dues : la raison de la différence
 « est qu'on ne dispense ce donataire de la
 « restitution des fruits, qu'à cause qu'ils lui
 « tenaient lieu d'alimens, et qu'apparem-
 « ment ils ont été consumés pour sa subsis-
 « tance : mais il n'est plus raison, après la
 « mort du père, de demander sur sa succe-
 « sion des jouissances promises pour des ali-
 « mens, quand le donataire ne peut plus dire
 « que c'est pour le faire subsister ».

Une autre raison plus décisive, mais qui ne reçoit d'application qu'aux coutumes d'égalité, c'est qu'une jurisprudence contraire ouvrirait la porte aux avantages indirects.

« Un père (dit encore Basnage) prévenu d'affection et de faveur pour un de ses enfans, lui ferait des promesses-excessives dont on ne presserait point l'exécution pendant sa vie ; mais venant à mourir, cet enfant bien aimé, par le moyen de ces jouissances ou de ces pensions promises et non payées, emporterait aisément tout le bien, au préjudice de ses autres frères.

« Aussi, pour empêcher une contravention si importante, on a fait perpétuellement différence entre les jouissances perçues et celles qui restaient à percevoir ; les premières n'étant point sujettes à Rapport, et les autres n'étant point exigibles lorsque la chose était venue à un point où elle ne pouvait commencer, c'est-à-dire, après la mort du père ».

C'est sur ce fondement qu'ont été rendus deux arrêts du parlement de Rouen, du 2 septembre 1603 et de l'année 1647, dont on peut voir les espèces dans l'auteur cité.

L'art. 95 des placités du même parlement a mis le sceau à cette jurisprudence, quoiqu'en la modifiant un peu. Après avoir dit que la pension ou jouissance donnée par le père du autre ascendant, n'est point sujette à Rapport, il déclare que « ce qui en reste dû » lors de la succession échue, ne peut être exigé par celui auquel il a été donné, même « en faveur de son mariage, sinon la dernière année échue ».

Ce règlement comprend-il les arrérages d'une rente dotale, lorsque la fille à laquelle on l'a assignée, est réservée à partage ?

Voici un arrêt qui décide pour l'affirmative :

« Le sieur Duhamel (dit Basnage) avait deux fils et plusieurs filles, dont il en avait réservé quatre à sa succession en les mariant ; par le contrat de mariage de l'une desdites filles avec Jean Duval, il promit 8000 livres,

dont il en paya 7,000, et pour les 1000 livres restant, il la réserva à sa succession ; mais depuis il constitua cette somme en rente, à condition de n'en payer aucuns arrérages pendant sa vie.

« Après sa mort, les frères et les sœurs réservés rapportèrent ce qu'ils avaient eu ; mais Duval demanda les intérêts des 1000 livres.

« Les parties ayant été renvoyées à la cour, Bouvier, pour Duval, prétendait qu'étant question des arrérages d'une rente dotale, il n'était point dans le cas du règlement de 1666.

« Gérard, pour les sieurs Duhamel, répondait que, s'il était question d'une rente donnée à une sœur pour son mariage avenant, les arrérages en seraient dus ; mais cette sœur étant héritière, ils étaient dans la véritable espèce du règlement, et que, par conséquent, Duval ne pouvait demander qu'une année d'arrérages.

« Par arrêt du 30 mai 1675, Duval fut débouté de sa demande ».

Un arrêt du 20 mai 1681 a été plus loin.

« Un père (dit encore Basnage) avait donné 300 livres de rente à son fils aîné, et, lors de son décès, il en était dû deux années ; le fils aîné ayant renoncé à la succession de son père, demanda le paiement de ces deux années à son frère puîné, qui était héritier de son père ; et ayant obtenu sentence à son profit, sur l'appel, le puîné s'aidait de l'art. 95 du règlement de 1666, et des arrêts donnés en conséquence.

« Le frère aîné prétendait qu'il n'était point dans le cas du règlement ; qu'il avait renoncé à la succession de son père ; qu'il n'était plus que son créancier, et enfin qu'on ne pouvait lui imputer de négligence, ayant fait toutes les poursuites possibles pour être payé de ce qui lui était dû.

« Par l'arrêt, la sentence fut cassée, et l'aîné débouté de sa demande ».

On ne connaît qu'un cas où il puisse en être décidé autrement : c'est lorsqu'il s'agit d'arrérages échus pendant que le fils était sous la tutelle du père ou de l'aïeul qui les devait.

« Cette question (dit Basnage) s'offrit à l'audience de la grand'chambre, le 20 janvier 1637, entre demoiselle Claude Marie, veuve de Romain Varin, tutrice de son fils, héritier en partie de feu M^e Jean Varin, son aïeul, et les autres héritiers dudit Varin.

« La cour condamna lesdits héritiers à tenir compte au mineur des arrérages de 400 livres de rente, dont son père avait été avancé par son aïeul, échus durant la tutelle, sa portion déduite ; mais le motif de l'arrêt fut

que l'aïeul avait été tuteur de son petit-fils, et par conséquent à *se ipso exigere debuerat*; mais ils furent déchargés des arrérages échus avant la mort du fils.

» Et cette distinction que la cour fit entre les arrérages échus avant la tutelle, et ceux échus durant icelle, confirme qu'ils ne sont exigibles, après la mort du père, que dans le seul cas de la tutelle ».

[[Ici se présentent trois questions d'un grand intérêt : 1^o La disposition de l'art. 59 des placités de Normandie, de 1666, qui rendait inexigibles, de la part du donataire d'une rente ou pension, les arrérages qui en étaient dus à la mort du donateur, était-elle de droit commun avant le Code civil?

2^o Le Code civil l'a-t-il abrogée, ou au contraire l'a-t-il maintenue?

3^o S'il l'a maintenue, pent-on et doit-on l'appliquer aux donations faites en ligne collatérale, comme aux donations faites en ligne directe?

Sur la première question, l'affirmative ne peut être l'objet d'aucun doute.

L'art. 95 des placités de 1666 n'avait pas établi un droit nouveau pour la Normandie, en tant qu'il avait déclaré que l'enfant donataire d'une rente, ne pourrait exiger ce qui en serait dû à la mort du père donateur; il n'avait fait, à cet égard, qu'ériger en règlement pour cette province, ce que les arrêts du parlement de Rouen de 1603 et 1647, eût plus haut, avaient précédemment jugé par suite des principes généraux sur le Rapport; et la seule innovation qu'il eût faite à la jurisprudence consacrée par ces arrêts, la seule particularité qu'il eût introduite là-dessus en Normandie, consistait dans le droit qu'il avait attribué à l'enfant donataire de se faire payer la dernière année de sa rente.

Pour se convaincre de cette vérité, il suffit de bien peser le motif sur lequel était fondée la disposition principale de l'article dont il s'agit. Ecoutons Basnage, sur l'art. 434 de la coutume.

« Il faut néanmoins remarquer que cette » faveur que l'on accorde à l'enfant donataire, de pouvoir profiter des pensions et » des jouissances au préjudice de ses frères » et sœurs, ne s'étend et n'a lieu que pour » celles qui sont perçues; mais il ne peut » exiger le paiement des promesses et des » avantages qui n'ont point eu leur exécution durant la vie du père; car toutes les » donations et promesses d'un père envers » ses enfans, finissent et deviennent sans

» force et sans vertu, dès l'instant de sa » mort : la qualité de donataire cesse d'être » compatible avec celle d'enfant, parcequ'elle » blesse cette égalité naturelle qui doit être » entre les enfans, et qu'elle viole cette prohibition de faire avantage à un enfant au préjudice des autres, qui est si expressément » établie par la coutume ».

Cette raison était-elle particulière à la coutume de Normandie? Non : elle était commune, non-seulement à toutes les coutumes connues sous le nom de *Coutumes d'égalité parfaite*, c'est-à-dire, qui ne permettaient pas à l'enfant donataire de se tenir à son don, en renonçant à l'hérédité, mais encore à toutes les coutumes indistinctement et même aux pays de droit écrit, au moins pour le cas où l'enfant donataire se portait héritier, et où le donateur ne l'avait pas dispensé du Rapport.

En effet, d'où provenait dans les coutumes qui n'étaient point d'égalité parfaite, d'où provenait dans les pays de droit écrit, l'obligation de l'enfant donataire qui voulait se porter héritier du donateur, de rapporter son don à la succession de celui-ci?

Elle provenait uniquement de l'incompatibilité qui, de droit commun, et sauf disposition contraire de la part du donateur, existait, en ligne directe, entre les qualités du donataire et celle d'héritier. Car ce n'était évidemment que parceque ces deux qualités ne pouvaient pas être cumulées, sans une disposition expresse du donateur, que l'enfant donataire était forcé, pour prendre la qualité d'héritier de rapporter à la succession du donateur ce qu'il en avait reçu de son vivant, ou, en d'autres termes, de renoncer à sa qualité de donataire. « Il y a » (disait Ricard, *Traité des donations*, part. 1, n^o 639) « des qualités incompatibles et qui » empêchent qu'une personne ne puisse jouir » des donations..... qui ont été faites en sa » faveur; ce qui arrive lorsque quelqu'un » étant appelé à la succession, il fait acte » d'héritier....; car, pour lors, il est tenu de » rapporter à la succession, les donations que » le défunt lui avait faites entre-vifs..... Par » la nouvelle 18 de Justinien, les descendans » ne peuvent pas avoir conjointement la qualité d'héritier et de donataire de leurs ascendants; et dès-lors qu'ils ont accepté la succession, soit testamentaire, ou *ab intestat*, ils sont obligés de rapporter à la masse » ce qu'ils ont reçu de la libéralité du défunt; si ce n'est qu'il ait expressément témoigné qu'il entendait que quelqu'un de

» ses héritiers conservât, par forme de pré-ciput, les avantages particuliers qu'il lui a » faits ».

Il est donc bien constant que l'enfant donataire qui, avant le Code civil, se portait héritier du donateur, abdiquait, par cela seul, sa qualité de donataire, et ne pouvait plus se prévaloir de sa donation.

Mais, dès-lors, quel titre aurait-il pu lui rester pour exiger, après la mort du donateur, les arrérages échus, mais non payés, de la rente qui lui avait été donnée?

Il n'aurait certainement pu les exiger qu'en vertu de la donation que le défunt lui avait faite.

Or, cette donation était, quant aux intérêts respectifs du donataire et de ses co-héritiers, résolue, de plein droit, par l'acceptation que le donataire faisait de sa part dans l'hérédité.

Cette donation ne pouvait donc plus l'autoriser à rien exiger. Il n'avait donc plus de titre, et par conséquent plus d'action.

Sans doute, la résolution qu'éprouvait la donation par l'acceptation de la qualité d'héritier, n'avait point d'effet rétroactif à la mort du donateur, en ce sens qu'elle n'obligeait pas le donataire à rendre les arrérages qu'il avait touchés avant l'ouverture de la succession.

Mais, pourquoi ne l'y obligeait-elle pas? Ce n'était pas seulement parceque les arrérages qu'il avait touchés, lui avaient tenu lieu d'aliments; c'était encore, et c'était principalement, parcequ'il les avait consommés de bonne foi, parceque la donation qu'il avait reçue du défunt, lui serait devenue préjudiciable, s'il eût dû, pour pouvoir se porter héritier, en rapporter les fruits perçus, consommés de bonne foi, et qui, très-souvent, se seraient élevés au niveau de sa part héréditaire, ou même l'auraient quelquefois excédée; en un mot, parcequ'on aurait, en l'assujettissant à un Rapport ainsi onéreux, violé la règle de droit qui défend de faire tourner au détriment de quelqu'un, ce qui a été fait pour son avantage.

Et il est évident que cette raison ne pouvait pas s'appliquer aux arrérages non touchés du vivant du donateur.

On sent d'ailleurs qu'il est plus facile de conserver que d'acquiescer. Pour conserver les arrérages qu'il avait touchés, le donataire, devenu héritier, n'avait pas besoin d'un titre actuel: il suffisait qu'il eût eu un titre à l'instant même où ces arrérages lui avaient été payés. Mais pour acquiescer des arrérages non touchés du vivant du donateur, il lui fallait un titre actuellement existant; et ce

titre lui manquait, par cela seul qu'en devenant héritier, il avait cessé d'être donataire.

Notre seconde question se résoud d'elle-même, d'après ce qui vient d'être dit sur la première.

Dès que le donataire d'une rente était, avant le Code civil, sans action contre ses co-héritiers pour les arrérages non payés du vivant du donateur, quel prétexte imaginerait-on pour qu'il en fût autrement aujourd'hui?

Aujourd'hui, comme avant le Code civil, les qualités d'héritier et de donataire sont, de droit, incompatibles; et il n'y a qu'une disposition expresse du donateur qui puisse en autoriser le cumul.

Done, aujourd'hui, comme avant le Code civil, le donataire qui, cessant cette disposition expresse, accepte la qualité d'héritier, renonce, de plein droit, à sa donation.

Done, aujourd'hui, comme avant le Code civil, le donataire qui se porte héritier, se trouve dépourvu de titre pour exiger de ses co-héritiers, les arrérages non payés de la rente que le défunt lui avait donnée.

Done, aujourd'hui, comme avant le Code civil, ses co-héritiers peuvent lui refuser le paiement de ces arrérages.

Inutile d'objecter que, par l'art. 856 du Code civil, les fruits et intérêts des choses sujettes à Rapport, ne sont dus qu'à compter du jour de l'ouverture de la succession.

Il résulte bien de cet article, que le donataire d'une rente, due par un tiers, n'est pas tenu de rapporter les fruits civils qu'il en a touchés avant que la succession fût ouverte.

Mais en résulte-t-il aussi que le donataire d'une rente que le donateur a constituée sur lui-même par l'acte de donation, peut exiger, de ses co-héritiers les arrérages qu'il n'a point reçus du défunt?

Ce que l'art. 856 du Code civil ne dit qu'implicitement, savoir, que le Rapport des arrérages touchés du vivant du défunt, n'est point dû par le donataire. l'art. 597 de la coutume de Bretagne le disait en toutes lettres: *ne sera toutefois ledit co-héritier tenu rapporter les fruits des héritages ni intérêts de deniers reçus durant le vivant de celui de la succession duquel il est question.*

Eh bien! a-t-on jamais inféré de cette disposition de la coutume de Bretagne, que le donataire d'une rente pût, après la mort du donateur qui l'avait constituée sur lui-même, se faire payer par ses co-héritiers les arrérages qui lui restaient dus au moment de l'ouverture de la succession?

Non, et il s'en faut beaucoup. Tous les commentateurs, tous les arrétistes Bretons attestent le contraire.

Poulain du Parc, sur l'article cité, n° 2, dit que « comme les fruits perçus du vivant » des père et mère, ne se rapportent point, » aussi tous avancements de droits successifs » promiss cessent à la mort des père et mère, » et on n'en peut demander les arrérages ».

Sauvageau, dans son *recueil d'arrêts du parlement de Bretagne*, liv. 1^{re}, chap. 182, met en principe que les *arrérages de rente promise par contrat de mariage ne vont dus après la mort des père et mère*; et il justifie cette assertion par un arrêt qu'il rapporte en ces termes :

« Par arrêt donné au mois de mai 1679, » au rapport de M. de la Bonrdonnaie, en » grand chambre, la cour a jugé qu'une fille, » après le décès de sa mère, n'était point ad- » missible à demander paiement des arré- » rages d'une rente qui lui avait été promise » par contrat de mariage, lesdits arrérages » de six ou sept années échus avant la mort » de sadite mère, quoique, de son vivant, » elle en ait fait demande et obtenu condam- » nation, et même que ses sœurs et co-héritières les eussent offerts; mais sur l'appel de la » sentence qui les avait condamnées, elles » avaient pris des lettres de restitution con- » tre leurs offres, lesquelles furent entéri- » mées, et la sentence réformée; les parties » se nommaient Dupont; Bretagne était pro- » cureur. J'écrivais au procès ».

L'auteur ajoute que « la même chose a été » jugée contre le nommé Goulet, au rapport » de M. de Lasse, par arrêt rapporté dans » l'institution de M. de la Bigotière, au » droit coutumier de Bretagne ».

Quelle raison y aurait-il de ne pas appli- quer cette doctrine et ces arrêts à l'art. 856 du Code civil ?

Dira-t-on que la coutume de Bretagne était une coutume d'égalité parfaite, et que le Code civil permet d'avantager un successeur au préjudice de ses co-héritiers ?

Mais qu'importe cette différence, rela- tivement au point de droit dont il est ici question ?

Ce point de droit a sa racine dans le prin- cipe, que les qualités de donataire et d'héri- tier sont incompatibles.

Ce point de droit doit donc avoir lieu dans tous les cas où existe l'incompatibilité entre les qualités de donataire et d'héritier.

Or, cette incompatibilité qui, dans la coutume de Bretagne, était infinie, existe encore sous le Code civil, lorsque le dona-

teur n'a pas fait, pour la faire cesser, une disposition expresse et spéciale.

Elle doit donc encore produire, dans ce cas, sous le Code civil, l'effet qu'elle produisait indéfiniment dans la coutume de Bretagne.

Elle doit donc encore entraîner, dans ce cas, sous le Code civil, comme elle entraî- nait indéfiniment dans la coutume de Bre- tagne, la conséquence que le donataire d'une rente perd, en devenant héritier, le droit d'exiger de ses co-héritiers les arrérages qui ne lui ont pas été payés par le donateur.

En deux mots, à défaut de disposition ex- presse et spéciale pour autoriser le cumul de la qualité de donataire avec celle d'héritier, le donateur est censé prohiber ce cumul, sous le Code civil, comme la coutume de Bre- tagne le prohibait même malgré l'autorisa- tion du donateur. La condition du donataire que le donateur n'a pas expressément autorisé à cumuler cette qualité avec celle d'héritier, est donc nécessairement, sous le Code civil, la même qu'elle était, dans tous les cas, sous la coutume de Bretagne.

Maintenant, rien de plus facile que de ré- pondre à notre troisième question.

L'incompatibilité entre les qualités de do- nataire et d'héritier, que la nouvelle 18 de Justinien et la plupart de nos coutumes n'a- vaient établie que pour la ligne directe, le Code civil la rend commune à la ligne colla- térale.

L'art. 843 du Code civil veut, sans distin- guer entre la ligne collatérale et la ligne directe, que tout héritier, même bénéfi- ciaire, venant à une succession, soit tenu de rapporter à ses co-héritiers, tout ce qu'il a reçu du défunt par donation entre-vifs di- rectement ou indirectement.

Le donataire est donc, sous le Code civil, dépouillé de sa qualité en ligne collatérale, comme il l'est en ligne directe, du moment qu'il prend la qualité d'héritier.

Il ne peut donc plus, dès-lors, même en ligne collatérale, invoquer contre ses co-hé- ritiers la donation qui lui a été faite d'une rente par le défunt.

Il ne peut donc pas exiger d'eux, en vertu de cette donation, les arrérages que sa rente avait produits du vivant du donateur.

Mais il se présente contre cette résolution, et contre les deux précédentes dont elle n'est, comme l'on voit, que l'inévitable corol- laire, une objection qui, du premier abord, paraît assez spécieuse.

Il est certain, peut-on dire, et Poulain du Parc établit positivement dans ses principes

du droit français, tome 4, page 211, que le donataire d'un immeuble réel, ou d'une rente due par un tiers, conserve même après avoir pris la qualité d'héritier, le droit de se faire payer par le fermier de cet immeuble, ou par le débiteur de cette rente, les fermages de cet immeuble, ou les arrérages de cette rente, qui sont échus du vivant du donateur. Pourquoi donc le donataire d'une rente que le donateur a constituée sur lui-même par l'acte de donation, ne conserverait-il pas également, après s'être porté héritier, le droit de s'en faire payer par ses co-héritiers, les arrérages que le donateur ne lui a pas payés avant sa mort?

Pourquoi? Par une raison très-sensible et qui détruit l'objection de fond en comble.

L'acceptation que le donataire fait de la qualité d'héritier après la mort du donateur, résout bien la donation; mais il ne la résout que pour ce qui a été réellement donné par le défunt; et cela est si vrai que le rapport n'est dû que de ce que le défunt a réellement donné.

Or, le donateur d'un immeuble réel ou d'une rente due par un tiers, qu'a-t-il transféré au donataire? Il ne lui a transféré que le corps même de cet immeuble, de cette rente; il ne lui a pas transféré les fruits ou les arrérages que cet immeuble ou cette rente a produits postérieurement à la donation; car ces fruits, ces arrérages, n'existaient pas encore; ils n'ont commencé d'exister qu'après que le donataire est devenu propriétaire; et le donataire a acquis le droit de les toucher, non en vertu de la donation, mais en vertu de sa propriété.

C'est la remarque de Pothier, dans le passage de son *Traité des successions* cité plus haut, n° 7: *quoique ce soit, dit-il, en conséquence de la donation qui lui a été faite de l'héritage, qu'il en a perçu les fruits, il est néanmoins vrai de dire que ce ne sont pas les fruits qui lui ont été donnés, et qu'on ne lui a pas donné autre chose que l'héritage.*

Les fermages d'un immeuble, les arrérages d'une rente due par un tiers, qui étaient échus, mais qui n'ont pas été payés avant la mort du donateur, sont-ils, à cet égard, d'une autre nature que les fermages ou arrérages échus et payés avant la même époque?

Non. Ils ne proviennent pas plus que ceux-ci du donateur. Ils ne sont donc pas plus que ceux-ci sujets à Rapport. La donation n'est donc pas plus résolue pour les uns qu'elle ne l'est pour les autres, par l'acceptation que fait le donataire, après la mort du donateur, de la qualité d'héritier.

Mais, peut-on dire la même chose des arrérages non payés avant la mort du donateur, d'une rente que le donateur a constituée sur lui-même par l'acte de donation?

Comment le pourrait-on? Ces arrérages ne sont pas des fruits provenant d'une chose devenue étrangère au donateur. C'est lui-même qui les doit, et il les doit parcequ'il les a donnés. Ses héritiers ne pourraient donc continuer de les devoir à son donataire, qu'autant que son donataire conserverait sa qualité. Ils ne les doivent donc plus à son donataire, du moment que son donataire devient leur co-héritier; puisqu'en devenant leur co-héritier, il cesse d'être donataire.

Ainsi, point d'argument à tirer des arrérages d'une rente due par un tiers, aux arrérages d'une rente due par le donateur lui-même. Les premiers, lorsqu'ils n'ont pas été payés avant la mort du donateur, restent dus au donataire devenu héritier, parcequ'ils n'étaient pas dus par l'effet direct et immédiat de la donation, la résolution de la donation ne doit avoir, à leur égard, aucune influence. Les seconds, au contraire, ne pourraient être exigés, par le donataire devenu héritier, que comme lui ayant été donnés directement et immédiatement; et il est bien évident qu'ils ne peuvent plus l'être en vertu d'une donation qui se trouve résolue.

Si l'on objectait qu'il n'y a, dans cette différence entre les uns et les autres, que de la subtilité, il serait facile de rétorquer l'objection.

En effet, pour déclarer résolue, par l'acceptation de la qualité d'héritier, la donation des arrérages qui se trouvent dus à la mort du donateur, il ne faut point de subtilité; il faut tout simplement s'attacher au texte littéral, comme à l'esprit de l'art. 843 du Code civil, qui soumet au Rapport tout ce qui a été donné par le défunt à l'un de ceux qui viennent à sa succession.

Mais il faut de la subtilité, et il en faut beaucoup pour affranchir du Rapport les arrérages que le donateur a payés avant sa mort.

Qu'a fait le donateur, en payant ces arrérages? Il les a véritablement donnés. Or, d'après l'art. 843 du Code civil, le donataire doit, en venant à la succession, rapporter tout ce qu'il a reçu du défunt par donation *entre-vifs* directement ou indirectement. Le donataire ne pourrait donc pas, si l'on s'en tenait rigoureusement au texte de l'art. 843, être dispensé du Rapport des arrérages qu'il a reçus du donateur.

On ne l'en dispense, que par l'application qu'on lui fait de l'art. 856.

Mais cette application n'est pas généralement reconnue; elle est rejetée par de très-graves jurisconsultes; elle l'est notamment par M. Chabot, dans son Commentaire sur le titre des successions du Code civil, art. 856, n° 3; et l'on a vu plus haut, n° 8, quelle force prête à leur avis la loi 9, §. 1, D. de donationibus.

Que cet avis ne doive pas être suivi dans l'usage; que, dans l'usage, on étende l'art. 856 jusqu'à lui faire dire que le donataire d'une rente constituée sur le donateur même, par l'acte de donation, est dispensé de rapporter les arrérages qu'il a touchés avant l'ouverture de la succession, *transcureat*.

Mais du moins ou conviendra que cette extension n'est qu'un raffinement imaginé par esprit d'équité; ou conviendra du moins qu'il y a de la subtilité dans cette extension.

Et n'est-ce donc pas faire assez pour le donataire d'une rente, que d'étendre ainsi en sa faveur la disposition de l'art. 856? Faut-il encore reculer les bornes de cette extension jusqu'à attribuer au donataire le droit de se faire payer les arrérages que le défunt lui devait à son décès?

Non, ce serait tourner à contre-sens l'esprit d'équité qui, dans l'opinion la plus commune, doit faire prévaloir cette extension. S'il est équitable de ne pas faire rapporter par le donataire des arrérages qu'il a consommés de bonne foi, il serait inique de forcer ses co-héritiers à lui payer, par préciput, des arrérages qu'il n'a point touchés. Pour le dispenser du Rapport des arrérages qu'il a touchés et consommés de bonne foi, il faut faire une sorte de violence au texte de l'art. 856, et c'est déjà pour lui un assez beau privilège. Or, il est de principe que les privilèges doivent être restreints, toutes les fois qu'ils sont dommageables à des tiers: il est encore de principe, et la loi 14, D. de Legibus, dit expressément que *quod contrà rationem juris receptum est, non est producendum ad consequentias*.

Voilà ce qu'un premier aperçu, j'avais pensé sur toutes ces questions à l'époque où la 4^e édition fut publiée; mais, depuis, de nouvelles réflexions m'ont forcé de reconnaître que je m'étais trompé.

Commençons par nous bien fixer sur le sens de la loi 9, §. 1, D. de donationibus.

Il résulte bien de l'esprit cette loi que le co-héritier à qui le défunt a donné directement les fruits provenant ou à provenir d'un fonds, est tenu de les rapporter. Mais on ne saurait raisonnablement en conclure que le donateur d'un droit d'usufruit fût tenu au

Rapport de toutes ses jouissances antérieures à l'ouverture de la succession; car les jouissances ne sont alors que les fruits du droit donné; et il n'y a de sujet à Rapport, que ce qui provient directement de la libéralité du défunt.

Cela posé, il est clair que, si le défunt avait donné quelques arrérages échus on à échoir d'une rente qu'il avait sur un tiers, le donataire devrait, en venant à la succession, les y rapporter. Mais il est clair aussi que, s'il avait donné la rente même, la rente serait seule sujette à Rapport, et que les arrérages qui en seraient échus avant l'ouverture de la succession, en seraient exempts.

Pourquoi le seraient-ils? Par des considérations de simple équité? Parcequ'ils ont tenu lieu d'alimens au donataire? Parcequ'ils les a consommés de bonne foi? Non. Car, s'il ne les avait pas reçus du vivant du donateur, sa qualité d'héritier ne l'empêcherait pas de les exiger du débiteur de la rente, quoique l'on ne pût dire alors, ni qu'ils lui ont servi d'alimens, puisque *non vivit in præteritum*, ni qu'il les a consommés de bonne foi, puisqu'il ne les a pas encore touchés.

C'est donc d'un autre principe que découle, pour les arrérages échus avant la mort du donateur, la dispense de les rapporter à sa succession; et ce principe quel est-il? Il ne peut pas y en avoir d'autre que celui-ci: que la donation se résoud par l'acceptation de l'héritier, mais qu'elle ne se résoud que pour l'avenir; que cette résolution n'a point d'effet rétroactif; que la donation conserve jusqu'alors toute sa force; que par conséquent le donataire peut en réclamer tous les profits échus antérieurement à cette époque; et c'est précisément ce que décide l'art. 856 du Code civil.

Maintenant, à la place d'une rente constituée par un tiers, et donnée par celui à qui elle appartient, mettons une rente constituée gratuitement par une personne au profit d'une autre. Quelle différence trouverons-nous entre les deux hypothèses? Aucune.

Dans ce cas, comme dans le premier, la donation ne porte pas directement sur les arrérages à échoir: elle ne comprend, à proprement parler, que le droit incorporel, que le corps métaphysique, appelé *rente*, et qui est habile à produire des fruits civils que l'on nomme *arrérages*.

Il faut donc de deux choses l'une, ou aller jusqu'à dire que, dans le second cas, le donataire est tenu de rapporter, même les arrérages que le donateur lui a payés (paradoxe insoutenable), ou convenir qu'il est également

dispensé du Rapport à l'égard des arrérages échus, mais non payés, avant la mort du donateur, ou, en d'autres termes, qu'il peut les exiger de ses co-héritiers.

Ce qui, à la première vue, m'avait fait fermer les yeux à ce raisonnement simple et décisif, c'était la ressemblance que je croyais apercevoir entre l'art. 856 du Code civil et l'art. 597 de la coutume de Bretagne, d'après lequel le parlement de Rennes jugeait constamment que le co-héritier douataire d'une rente constituée par le défunt sur lui-même, ne pouvait pas s'en faire payer les arrérages échus avant l'ouverture de la succession.

Mais cette ressemblance n'est pas, à beaucoup près, aussi parfaite qu'elle me l'avait paru d'abord.

Par l'art. 856 du Code civil, les *fruits et intérêts des choses sujettes à Rapport, ne sont dus qu'à compter du jour de l'ouverture de la succession*; et, comme l'on voit, il n'y a là aucune distinction, soit entre les fruits perçus ou non perçus avant la mort du donateur, soit entre les intérêts touchés ou non touchés avant la même époque : le législateur ne considère que l'échéance des uns et des autres : dès qu'ils sont échus avant la mort du donateur, ils appartiennent au donataire.

Au lieu qu'aux termes de l'art. 597 de la coutume de Bretagne, il fallait que les fruits ou intérêts eussent été *reçus* du vivant du donateur pour que le donataire ne fût pas tenu de les rapporter; ce qui tranchait la question.

Et encore cette disposition était-elle si contraire aux premières notions du droit, que la jurisprudence l'avait restreinte, en ce qui concernait les rentes, à celles qui avaient été constituées par forme de donation, et qu'elle en avait affranchi les donations de rentes dues par des tiers.

Il n'y aurait qu'un cas où l'on dût encore juger sous le Code civil, comme on le faisait à Rennes sous la coutume de Bretagne : ce serait celui où la constitution gratuite d'une rente au profit d'un successeur, paraîtrait n'être qu'un moyen frauduleux d'excéder la portion disponible. Par exemple, qu'un père, après avoir constitué une pareille rente au profit de l'un de ses enfans, affecte de n'en pas payer les arrérages, qu'il s'y laisse condamner par différens jugemens, et que le donataire ne fasse pas exécuter les condamnations : il est sensible qu'alors, la justice ne pourra voir dans ce concert qu'un jeu imaginé pour faire prendre au fils, comme créancier, une plus forte part dans la succession qu'il n'y pourrait prétendre comme héritier.

Mais la crainte d'un pareil inconvénient ne doit pas faire fléchir les principes sur notre question considérée en thèse générale. Le cas de fraude arrivant, la justice est là pour y pourvoir, comme pour démasquer les autres détours que la fraude peut imaginer pour faire à un successeur des avantages prohibés; et hors le cas de fraude, comme dans celui où il n'y a point d'héritier à réserve, rien ne peut empêcher le donataire d'une rente d'exiger de ses co-héritiers les arrérages qu'il n'a point exigés du donateur décédé.

C'est ce qu'a formellement jugé un arrêt de la cour de cassation, du 30 mars 1818, dont voici l'espèce.

Le 5 février 1790, contrat de mariage entre Jean-Mathurin Chassériau et Marie-Louise Bertin. Marie-Jeanne Bertin, ancienne marchande de modes, tante de la future, y comparait et déclare « qu'en considération du mariage, elle a donné et constitué à la future épouse, sa nièce, 2000 livres de rente perpétuelle que la donatrice s'est obligée de payer annuellement à la donataire....., et » tant que cette rente aura cours...; laquelle » sera rachetable à la volonté de la donatrice » et de ses représentans, en payant à ceux » qui en auront droit, la somme de 40,000 livres, pour leur tenir lieu de capital, avec » les arrérages qui seront alors dus... ».

Cette rente n'est acquittée que pendant deux ans. Depuis, le service en est interrompu.

Le 21 septembre 1813, la donatrice meurt, laissant des héritiers collatéraux dont la plupart acceptent sa succession sous bénéfice d'inventaire. De ce nombre est le sieur Chassériau, fils, représentant Marie-Louise Bertin que la défunte avait dotée en 1790.

Après avoir fait vendre le mobilier de la succession, les héritiers procèdent à un ordre pour la distribution du prix de la vente.

Le sieur Chassériau demande d'y être colloqué pour le montant de tous les arrérages de la rente constituée en dot à sa mère. Je suis (dit-il) donataire de cette rente et du capital de 40,000 livres qui la constitue. Ayant accepté la succession de la demoiselle Bertin, je dois, conformément à l'art. 848 du Code civil, rapporter le capital de la rente; mais les arrérages échus avant le décès de la donatrice, m'appartiennent; et n'en ayant pas été payé par la défunte, j'ai le droit, d'après l'art. 856, de les prélever sur la succession avant tout parti-gé.

Les co-héritiers du sieur Chassériau s'opposent à cette demande; et elle est rejetée par

un jugement du tribunal de première instance de la Seine, du 1^{er} mars 1815,

« Attendu (entre autres motifs) 1^o que le sieur Chasseriau n'est pas, comme il le prétend, tout à la fois donataire de la rente qu'il répète et du capital de cette rente; que le capital ne lui a pas été donné; qu'en effet, il n'y a pas eu, de la part de la demoiselle Bertin, obligation de la rembourser, mais seulement faculté de faire ce remboursement; que le sieur Chasseriau n'a jamais eu que le droit de percevoir la rente qui lui a été promise; qu'ainsi, il n'était donataire que d'une prestation ou jouissance annuelle, sans capital, formant elle-même un capital, lequel serait rapportable, s'il avait été payé par la défunte, et, à défaut de paiement, appartient à sa succession, et ne peut être demandé par le sieur Chasseriau à l'exclusion des autres héritiers;

» 2^o Que la demande du sieur Chasseriau ne serait pas mieux fondée, quand on considérerait les arrérages qu'il réclame, non comme formant le capital de la donation, mais comme les fruits ou intérêts de cette donation; que le droit commun de la France, et la jurisprudence des arrêts ont consacré ce principe, que les fruits ou intérêts non perçus par l'un des successeurs (donataire) pendant la vie du défunt (donateur), n'étaient plus exigibles, parcequ'ils entraient dans les objets sujets à Rapport ».

Le sieur Chasseriau interjette appel de ce jugement.

Le 26 décembre 1815, arrêt de la cour royale de Paris qui, adoptant purement et simplement les motifs du jugement de première instance, en confirme les dispositions.

Le sieur Chasseriau se pourvoit en cassation, et soutient (ce sont les termes de l'arrêt qui va être transcrit)

« 1^o Que la donation faite à sa mère, était d'une rente perpétuelle de 2000 livres, constituée au capital de 40,000 livres; que ce capital et cette rente avaient été légalement donnés; que l'un et l'autre lui appartenaient au même titre; qu'il n'avait droit à la rente, que parcequ'il avait droit au capital qui la représentait;

» 2^o Que cette rente ne constituant pas à elle seule la chose donnée, mais étant le produit, ou suivant l'art. 584 du Code civil, étant le fruit civil d'un capital donné, l'arrêt n'avait pu, sans violer cet article, considérer la rente dont il s'agit, comme formant elle-même un capital;

» 3^o Que, d'après la disposition de l'art. 856 du même Code, le sieur Chasseriau avait droit

de percevoir, sur la succession de la donatrice et à l'exclusion de ses co-héritiers, les arrérages non payés de cette rente; et qu'en jugeant que ces arrérages appartenaient à la succession et devaient entrer en partage, l'arrêt a encore contrevenu à cet art. 856.

» Les défendeurs ont répondu (continue le même arrêt),

» 1^o Que pour juger que la D^{lle} Bertin avait donné au sieur Chasseriau ou à sa mère, une rente sans capital, formant elle-même un capital, la cour royale s'était fondée sur les clauses de la donation; qu'elle avait interprété cet acte dans le sens qui lui avait paru le plus juste; et que l'interprétation d'un contrat, alors même qu'elle est fautive, ne peut donner lieu à cassation.

» 2^o Eu supposant qu'on pût considérer le sieur Chasseriau comme donataire d'un capital de 40,000 livres, produisant annuellement 2000 livres de rente ou d'intérêts, il en résulterait bien que les 2000 livres sont, comme il le dit, les fruits civils de la donation; il en résulterait bien que ceux de ces fruits qu'il a perçus ou consommés pendant la vie de la donatrice, ne sont pas rapportables; mais il ne pourrait en conclure, comme il le fait, que ceux qu'il a laissés arranger, soient exigibles. Il a, en effet, toujours été jugé, avant le Code civil, que les arrérages non perçus pendant la vie d'un donateur, appartenaient à sa succession; qu'ils étaient partageables entre tous ses héritiers; et l'art. 856 du Code civil ne dit rien de contraire à ce principe que l'ancienne jurisprudence avait adopté.

» 3^o Il est à remarquer qu'en constituant, au profit du sieur Chasseriau ou de sa mère, la rente dont il s'agit, la D^{lle} Bertin n'en a pas assigné le paiement sur un tiers; c'est sur elle-même qu'elle a constitué cette rente, c'est elle qui s'est obligée à la servir. Si un tiers en eût été débiteur, il serait peut-être possible de soutenir que les arrérages non payés pendant la vie de la donatrice, ne pouvaient profiter à la succession dans laquelle ils ne se trouvaient pas matériellement au moment de son décès. Mais la D^{lle} Bertin ayant toujours été elle-même débitrice de cette rente, il est clair qu'elle est restée saisie des sommes qu'elle n'a pas payées; qu'après sa mort, ces sommes ont réellement fait partie de son hérédité, et que par conséquent tous ses héritiers y avaient un droit égal.

» 4^o Avant comme depuis le Code civil, il a toujours été de principe en France, que l'on ne pouvait cumuler les qualités d'héritier et de donataire; que celui-ci, en acceptant la qualité d'héritier, renonçait de plein droit à

sa donation, qu'il était, dès-lors, dépourvu de titre pour exiger de ses co-héritiers les arrérages d'une rente que le défunt lui avait donnée. En fait, il est certain que le sieur Chassériau a accepté la succession de la D^{lle} Bertin sa donatrice, et a formellement acquiescé à la disposition de l'arrêt qui le déclare héritier. Donc, il ne peut faire valoir aucun droit en qualité de donataire.

» Sur quoi, oui, à l'audience d'hier, le rapport de M. le baron Zangiacomi, conseiller en la cour, les observations de Lagrange, avocat du demandeur, celles de Lolsen, avocat des défendeurs, et à l'audience de ce jour, les conclusions de M. Cahier, avocat général, et après qu'il en a été délibéré en la chambre du conseil;

» Vu les art. 584 et 856 du Code civil.....;

» Considérant que l'objet donné à la mère de Chassériau, consiste en une rente perpétuelle de 2000 livres;

» Que cette rente était rachetable de sa nature; que, d'après les stipulations de l'acte, le prix du rachat avait été fixé à 40,000 livres;

» Qu'ainsi, le remboursement de ce capital aurait pu être fait à Chassériau et à sa mère, sans qu'il leur fût possible de le refuser;

» Qu'il résulte de ces faits constatés par l'acte, qui ne pouvaient être contredits et ne le sont effectivement pas par l'arrêt, que la donation ne consiste pas seulement dans la rente de deux mille livres, mais encore dans le capital de 40,000 livres qui la constitue;

» Considérant 1^o qu'aux termes de l'art. 584 ci-dessus, les arrérages d'une rente perpétuelle ne peuvent être considérés que comme des fruits civils; qu'ainsi, l'arrêt attaqué a contrevenu à cette disposition, en jugeant que les arrérages de la rente dont il s'agit, constituaient un capital;

» 2^o Que la section du Code civil, intitulée des *Rapports*, forme, sur la matière, une législation complète qui seule doit servir de règle aux tribunaux;

» Qu'aux termes de l'art. 856, *les fruits et intérêts des choses sujettes au Rapport, ne sont dus qu'à compter du jour de l'ouverture de la succession*;

» Que, si la succession ne peut réclamer comme chose à elle due, que les fruits échus postérieurement à son ouverture, il s'ensuit qu'elle n'a aucun droit sur ceux échus antérieurement;

» Que ceux-ci, par conséquent, sont la propriété exclusive de l'héritier donataire; qu'ils ne peuvent, en aucun cas, faire partie de la masse héréditaire ni entrer en partage.

» Que les conséquences nécessaires de ce principe sont :

» Que l'héritier donataire qui a perçu les fruits, n'est pas tenu à en faire le Rapport ;

» Que, s'il ne les avait pas reçus, il a droit d'en exiger les arrérages;

» Qu'il a le droit de les exiger, soit quand ils sont dus par le donateur lui-même, soit quand ils sont dus par des tiers;

» Car l'art. 856 est conçu en termes absolus, qui n'admettent aucune distinction, qui par conséquent écartent toutes celles que les défendeurs proposent et que la jurisprudence de quelques parlemens n'avait introduites que d'après les dispositions de coutumes qui n'existent plus;

» Considérant 3^o que l'art. 856, accordant à l'héritier donataire le droit de percevoir les fruits dont il s'agit, lui permet nécessairement de cumuler, quant à la perception de ces fruits, la qualité d'héritier et celle de donataire; ce qui écarte, dans l'espèce, tout ce que les défendeurs opposent contre le cumul de ces deux qualités;

» La cour casse et annule.....

» Fait et prononcé..... le 31 mars 1818 ».

[[XI. Il résulte de tout ce qu'on a dit jusqu'à présent, que les donations de meubles ne sont pas plus exemptes du Rapport que les donations d'immeubles ou de droits immobiliers.

Mais les premières n'en sont-elles pas affranchies, lorsqu'elles ont été faites de la main à la main ?

Non : seulement, à défaut de preuve que les meubles prétendus donnés de la main à la main, ont été donnés en effet, la maxime, *en fait de meubles, possession vaut titre*, assure à l'héritier qui en est possesseur, la dispense de les rapporter. C'est ce que la cour de cassation a jugé dans l'espèce suivante :

Le 12 vendémiaire an 7, Marie Badegonde Cibert fait un testament par lequel, usant de la faculté attribuée par la loi du 17 nivôse an 2, à ceux qui n'ont pas d'enfants, de disposer, à titre gratuit, du sixième de leurs biens, elle lègue cette quotité de sa succession à la demoiselle Mittaut, sa petite-niece.

Après la mort de la testatrice, la demoiselle Mittaut demande la délivrance de son legs.

L'héritier *ab intestat* conclut à ce que la demoiselle Mittaut soit tenue de rapporter une somme de 4000 francs, et quelques bijoux qu'elle a reçus manuellement de la défunte.

La demoiselle Mittaut convient qu'en effet elle a reçu des bijoux et cette somme. Mais

elle soutient ne les avoir pas reçus à titre de donation.

Par jugement du 30 pluviôse an 12, le tribunal civil de Châtelleraut ordonne la délivrance du legs, et déboute l'héritier de sa demande en Rapport,

« Attendu que les successions se prennent toujours dans l'état où elles se trouvent à l'époque où la succession est échue; que, si les lois admettent les retranchemens ou réductions, dans le cas de dons, à quelque titre qu'ils aient été faits, cela ne s'entend que des donations entre-vifs, et celles à cause de mort, lorsque le *quantum* donné réduit la portion de l'héritier au-dessous de la réserve légale;

» Attendu que l'on ne peut considérer comme dons, et que les lois ne l'entendent pas ainsi, les transmissions manuelles faites par un défunt, pendant tout le cours de sa vie, à des personnes surtout non successibles, de sommes d'argent, meubles et effets mobiliers, en ce que ces transmissions (pouvant avoir pour objet le paiement ou l'acquittement d'une dette quelconque, ou enfin la récompense d'un service) ne sont susceptibles d'aucun recours, n'ayant aucuns caractères de donation, soit entre-vifs, soit à cause de mort ».

L'héritier *ab intestat* appelle de ce jugement, et cherche à prouver que la demoiselle Mittaut n'a pas reçu de la défunte les bijoux et les 4000 francs, mais qu'elle les a soustraits, soit avant, soit après sa mort.

Le 3 messidor an 12, arrêt de la cour de Poitiers, qui, à défaut de preuve de cette allégation, confirme le jugement du tribunal de Châtelleraut.

Recours en cassation de la part de l'héritier; et le 13 janvier 1807, arrêt, au rapport de M. Coffinhal, par lequel,

« Considérant que l'arrêt attaqué décide, d'une part, qu'il n'était pas prouvé que Marie-Eleonore Mittaut eût sequestré et enlevé, de sa propre autorité, les effets de la succession de sa grand'tante, soit avant, soit après le décès de celle-ci; et, d'autre part, que les effets réclamés lui eussent été donnés à titre gratuit, ce qui exclut toute action en Rapport;

» La cour rejette le pourvoi... »]]

Art. III. Celui à qui il s'agit de succéder, peut-il obliger ses héritiers de rapporter des objets qui, dans l'ordre commun des choses, devraient ne pas l'être?

Il faut distinguer si la coutume permet de

gratifier un des héritiers au préjudice de l'autre, ou non.

Dans le premier cas, il ne peut y avoir de doute sur la légitimité de l'extension que le testateur donne au Rapport par des clauses expresses. Dès que sa volonté est constante, elle doit faire loi, parcequ'elle n'est qu'une manière d'avantager un enfant ou un héritier.

Dans le second cas, il est clair qu'on ne peut, par une disposition particulière, étendre le Rapport au-delà des termes dans lesquels la loi l'a renfermé, puisque, par-là, on diminuerait la part que l'un des héritiers doit prendre dans la succession, et qu'ainsi, l'on avantagerait nécessairement les autres à son préjudice.

Ricard, sur l'art. 151 de la coutume de Senlis, confirme cette opinion par un arrêt du 21 février 1651, dont il retrace l'espèce en ces termes : « Un père, nommé Le Féron, » de la ville de Compiègne, avait ordonné, » entre autres choses, par son testament, » que son fils aîné serait tenu de rapporter à » la succession, la somme de 450 livres qu'il » avait déboursée pour lui faire obtenir ses » licences en médecine; de quoi la cour le » déchargea par son arrêt ».

Il faut cependant remarquer que la coutume de Vermandois modifie un peu cette doctrine. Quoiqu'elle soit du nombre des lois municipales qui prohibent tout avantage entre les héritiers en ligne directe, elle ne laisse pas de déclarer, art. 97, que « père, mère, » aïeul ou aïeule, qui ont déboursé, pour » l'un de leurs enfans, deniers pour nourritures ou entretenemens d'école, ou pour » autre cause pour laquelle ledit enfant n'est » tenu le rapporter, peuvent, en gardant » égalité, leur donner entre-vifs, ou par testament ordonner que des autres enfans » prendront pareille somme, en leur laissant » par préciput et avantage ».

On demandera, sans doute, si cette disposition doit être restreinte au territoire de la coutume de Vermandois.

Pothier croit que non, mais Lebron distingue :

« Si les frais d'étude (dit-il) étant peu considérables, en égard aux biens du père, avaient été faits pour les aînés selon l'ordre de leur naissance, quel sujet y aurait-il de leur envier cette dépense, et d'en récompenser les puînés, dont la jouissance des biens paternels commence, mais finit aussi plus tard, selon l'ordre de la nature ?

» Que, si au contraire, la cause est véri-

table, et les frais sont trop grands par rapport aux biens, ou si un cadet a beaucoup coûté à entretenir dans les armées, pendant qu'un aîné aidait au travail du père, alors la disposition est juste, et la règle du Rapport ou de l'incompatibilité des qualités n'a point lieu ».

[[Aujourd'hui, dans toute la France, on peut avantager un héritier au préjudice des autres, jusqu'à concurrence de la portion disponible. Ainsi, nul doute que celui à qui il s'agit de succéder, ne puisse, jusqu'à cette concurrence, soumettre au Rapport les choses qui, par elles-mêmes, en sont exemptes.]]

§. V. *A qui faut-il que la donation ait été faite, pour qu'il y ait lieu au Rapport?*

Cette question en renferme quatre :

La première, si et dans quels cas le père doit rapporter ce qui a été donné à ses enfans;

La seconde, si et dans quels cas les enfans doivent rapporter ce qui a été donné à leur père;

La troisième, si et dans quels cas les frères sont tenus au Rapport de ce qui a été donné à leur frère;

La quatrième, si et dans quels cas le successeur marié est obligé de rapporter ce qui a été donné à son époux.

I. On dit communément que ce qui est donné au fils, est réputé donné au père; et de ce principe à la conséquence que le père est obligé de rapporter à la succession de l'aïeul, ce qui a été donné à ses enfans par celui-ci, il n'y a, comme l'on voit, qu'un pas bien aisé à franchir. Aussi l'art. 306 de la coutume de Paris en contient-il une disposition expresse; et l'on en trouve une semblable dans celle d'Orléans, art. 308; de Calais, art. 94; de Blois, art. 168; de Sedan, art. 189 et 190; de Baillieux, rubr. 8, art. 11; et d'Ypres, rubr. 9, art. 3.

C'est dans le même esprit que les coutumes d'Anjou, du Maine, de Tours, de Loudunois et de Poitou, aux endroits déjà cités, en établissant le Rapport en ligne collatérale, décident qu'un roturier ne peut faire la condition d'un de ses héritiers, ou des héritiers d'un de ses héritiers, meilleure que celle des autres.

Cette disposition doit-elle être étendue aux autres coutumes?

Tous les auteurs français paraissent d'accord sur l'affirmative; mais, d'après ce que nous avons dit aux mots *enfant héritier*, cette opinion ne peut que paraître ébranlée dans les coutumes qui renvoient au droit écrit, la

décision des cas qu'elles n'ont point prévus; et c'est, comme on l'a remarqué au même article, ce qui a été jugé formellement pour la Flandre flamande.

A l'égard des coutumes qui n'ont pas la même relation avec le droit écrit, il nous paraît qu'on doit distinguer entre celles qui prohibent tout avantage direct ou indirect entre enfans ou parens quelconques venant à la succession, et celles qui ne renferment point de pareille défense.

Dans les premières, il n'y a, ce semble, aucune difficulté d'obliger le père au Rapport de ce qui a été donné à son fils. « C'est (dit Pothier) un avantage indirect qu'on fait à un père ou à une mère, lorsqu'on donne à ses enfans; car, regardant nos enfans comme d'autres nous-mêmes, n'acquérant nos biens que pour eux, nous devons réputer donné à nous-mêmes ce qui leur est donné; et par conséquent nous devons être obligés au Rapport, comme si cela était donné à nous-mêmes... D'ailleurs, il semblerait facile d'étendre la loi du Rapport, si le père qui voudrait donner quelque chose à son fils, sans qu'il fût sujet à Rapport, avait la faculté de donner aux enfans de ce fils ».

Ce qui fortifie singulièrement cette opinion, c'est que les coutumes dans lesquelles on la trouve expressément consignée, sont précisément du nombre de celles qui joignent à la loi du Rapport, une prohibition formelle de faire aux héritiers qu'elle y assujétit, le moindre avantage direct ou indirect.

Ajoutons que les arrêts ont mis le sceau à la décision adoptée par ces coutumes, et en ont fait un droit commun pour toutes les autres semblables.

Montholon, §. 109, l'Hoste, sur l'art. 2 du chap. 11 de celle de Montargis, et Ricard, sur l'art. 151 de la coutume de Senlis, nous en fournissent deux très-précis des 4 février 1584 et 22 décembre 1606.

Voici les termes du dernier de ces auteurs :

« Il a été jugé par arrêt donné en cette coutume, le 4 février 1584, entre Pierre Collin et Nicolas Bayard, que ce qui avait été donné par l'aïeul à son petit-fils, devait être rapporté par le père venant à la succession de l'aïeul.

« La question s'est (encore) présentée devant le lieutenant du bailli de Senlis à Compiègne, entre Jérôme Lecaron et cousins, frères et sœurs, demandeurs en Rapport à la succession d'Antoinette Lemartin, leur mère, et Claude Thibaut, au nom et comme tuteur des enfans, tant de lui que de Bonaventure Lecaron, sa femme, veuve en premières no-

ces de Jacques Pouletier, la petite-fille avantagée, nommée Catherine Pouletier, étant fille du premier mariage de Bonaventuro Lecaron.

» La sentence fit distinction entre les avantages faits du vivant de la mère et ceux qui avaient été faits après son décès, et en conséquence condamna à rapporter les premiers, comme présumés faits en considération de la mère, et non les autres, comme censés faits par le seul mérite de la donataire.

» De laquelle sentence y ayant eu appel, la cour, par son arrêt prononcé en robes rouges par M. le premier président du Harlay, le 22 décembre 1606, ordonna, en infirmant cette sentence, que tous les avantages faits par l'aïeul à sa petite-fille, encore qu'elle eût renoncé à sa succession, seraient précomptés sur la part héréditaire que la mère eût pu prétendre en la succession de cet aïeul, sans le recours aux frères et sœurs contre leur sœur donataire pour leur légitime.

» Et après la prononciation de l'arrêt, M. le président avertit les avocats que la cour avait jugé que les avantages faits par l'aïeul à son petit-fils, soit du vivant ou après le décès du père, sont réputés faits au père en avancement de succession, et que les héritiers du père les doivent rapporter à la succession de l'aïeul, ou renoncer tous à cette succession.

» Cet arrêt avait été rendu à la quatrième chambre des enquêtes, au rapport de M. Loeu, des le 24 juillet 1599 ».

Anne Robert, liv. 2, chap. 13, rapporte un arrêt semblable rendu dans la coutume de la Rochelle, le 5 mars 1586. Il s'agissait d'une donation faite à deux enfans d'un héritier présomptif, avec la clause expresse que l'un d'eux venant à mourir sans postérité, sa part accroîtrait à l'autre; et que, s'ils décédaient l'un et l'autre sans enfans, le bien retournerait à la masse, pour être partagé entre les héritiers : en sorte que le père ne pouvait, en aucun cas, profiter de la donation. Malgré cette circonstance, il fut condamné à en faire le Rapport à la succession du donateur.

La même chose a été jugée relativement aux dispositions de dernière volonté. Il y en a deux arrêts des 12 mai 1570 et 14 février 1575, rendus dans l'ancienne coutume de Paris. On les trouve dans le recueil de Louet et Brodeu, lettre D, §. 17.

Jovet, *Bibliothèque des arrêts*, lettre H, n° 41, nous en retrace un autre du 5 mai 1630, intervenu dans la coutume de Troyes.

A l'égard des coutumes qui autorisent le

père et la mère à avantager un de leurs enfans au préjudice des autres, il y a tout lieu de croire que, si la question s'y présentait, on n'y appliquerait pas l'art. 306 de la coutume de Paris. La crainte des avantages indirects, qui a été le motif de cet article, n'ayant aucune influence dans ces coutumes, il paraît naturel de les interpréter à cet égard par le droit écrit, qui est la vraie source de la jurisprudence du Rapport, plutôt que par des dispositions purement locales et étrangères à leur esprit.

Ce qui rend d'ailleurs cette opinion favorable, c'est qu'en général, il est dur pour un père de se voir obligé de prendre moins dans la succession de l'aïeul, sous prétexte que l'un de ses enfans a été avantagé par celui-ci. C'est, en quelque sorte, une donation forcée qu'il fait lui-même; et l'on sent que rien n'est moins digne de faveur, lorsque la coutume ne justifie pas cet inconvénient par la défense de donner indirectement à l'un des héritiers plus qu'à l'autre.

Une chose au moins bien constante, c'est que la loi qui nous oblige de rapporter ce qui a été donné à nos héritiers, doit être restreinte dans ses termes précis, et ne peut éprouver aucune extension au-delà de son propre texte. Nous en trouvons un exemple, et en même temps une preuve bien remarquable dans les coutumes qui, étendant le Rapport à la ligne collatérale, défendent tout avantage en faveur d'un des héritiers, ou des *héritiers présomptifs d'un des héritiers* : « On a jugé » (dit Lebrun) que, par ces derniers mots, » le Rapport était limité aux héritiers des héritiers en collatérale, par exemple, aux enfans des frères, les frères étant héritiers; » mais que les enfans des neveux n'étaient point prohibés, et qu'on n'obligeait point les frères héritiers de rapporter ce qui avait été donné à leurs petits enfans. Il y en a un arrêt du 5 avril 1557 ».

Ferrière, sur l'art. 306 de la coutume de Paris, demande si, d'après ce texte, le fils est obligé de rapporter ce que son père a donné à son bâtard, et il répond que non, » parce qu'on peut dire que la donation a été faite en considération du fils et non du père. En effet (ajoute-t-il), le père n'est obligé de rapporter ce qui a été donné à ses enfans, » que parcequ'ils le représentent, et qu'ils le déchargent de ce qu'il devait leur donner; » or, les bâtards ne représentent pas leur père, » et le père n'est point obligé de leur donner des établissemens conformes à leur condition, puisque *patrem habere non intelliguntur, nec gentem, nec familiam* ».

[[L'art. 847 du Code civil adopte expressément, pour toute la France, la doctrine que nous venons d'établir, relativement aux coutumes qui, devant les dispositions du Code même, permettaient au père et à la mère d'avantager un de leurs enfans au préjudice des autres : « Les dons et legs faits aux fils de » celui qui se trouve successible à l'époque de » l'ouverture de la succession, sont toujours » réputés faits avec dispense de Rapport. Le » père venant à la succession du donateur, » n'est pas tenu de les rapporter ».]]

II. Les petits-enfans sont-ils obligés de rapporter à la succession de l'aïeul ce qui a été donné à leur père ?

Il n'y a, dans la thèse générale, aucune difficulté sur l'affirmative : la loi 19, C. de *collationibus*, la consacre formellement pour le cas où des petits-enfans concourent avec des oncles ou des tantes ; et le bon sens veut qu'il en soit de même lorsqu'ils n'ont pour co-héritiers que d'autres petits-enfans, parceque ne venant, dans l'un comme dans l'autre cas, que par droit de représentation, ils ne peuvent avoir plus de droit ni prendre une plus grande part que la personne qu'ils représentent.

Ainsi les coutumes de Paris, art. 308, de Calais, art. 100, et d'Orléans, art. 307, déclarent-elles en général, et sans distinguer la première espèce de la seconde, que « l'enfant ayant survécu à ses père et mère, et » venant à la succession de ses aïeul ou aïeule, » survivant lesdits père et mère..., est tenu » de rapporter à la succession de sesdits aïeul » ou aïeule tout ce qui a été donné à sesdits » père et mère par sesdits aïeul ou aïeule, ou » moins prendre ».

Faut-il excepter de cette disposition le cas où les petits-enfans ont renoncé à la succession du père, et se sont, par ce moyen, mis dans l'impossibilité de tirer avantage de la donation faite à celui-ci ?

Non, parceque, dans ce cas même, c'est à titre de représentation qu'ils succèdent, et qu'ils sont encore soumis à la règle qui empêche le représentant d'exercer plus de droits que n'en avait le représenté. Il y en a une disposition expresse dans l'art. 308 de la coutume de Paris ; et on le juge ainsi, non-seulement pour les donations proprement dites, mais encore pour les simples prêts d'argent et les paiements faits par l'aïeul à la décharge du fils. Leprêtre, cent. 2, chap. 97, en rapporte sept arrêts des 14 août 1564, 23 décembre 1574, 1^{er} juin et 27 juillet 1602, 22 décembre 1606, 10 mars 1607 et 13 décembre

1608. Il y en a un semblable du 27 février 1625, rapporté ci-devant, §. 37, n^o 2.

Deghewiet, *Institutions au droit belgique*, part. 2, liv. 4, §. 18, nous en fournit un autre qui a été rendu au parlement de Flandre en 1695.

L'art. 88 des placités de Normandie est conforme à cette jurisprudence : « Les petits- » enfans qui ont renoncé à la succession de » leur père, venant à la succession de leur » aïeul ou autre ascendant, doivent rappor- » ter ce qui a été donné à leur père ou payé » pour lui ».

Une chose est d'ailleurs à remarquer : c'est que ce règlement n'a été formé que d'après les anciens arrêts du parlement de Rouen. Basnage en cite deux des 8 février 1526 et 3 mars 1622, par lesquels « il fut jugé que le petit- » fils venant à la succession de l'aïeul par la » renonciation ou par le décès de son père, » devait rapporter tout ce que l'aïeul avait » donné à son père, encore qu'il l'eût dissipé » et que le petit-fils eût renoncé à la succe- » sion de son père, quoique même (dans l'es- » pèce du second de ses arrêts) le partage » de la succession de l'aïeul eût été fait, et » que les co-héritiers n'eussent point demandé » ce Rapport au petit-fils, à quoi il fut néan- » moins condamné avec restitution des fruits, » du jour de la succession échue ».

Parmi les arrêts du parlement de Paris que nous venons de citer, il en est deux, savoir, ceux des 28 décembre 1575 et 10 mars 1604, qui méritent une attention particulière : « ils » jugent (dit Ferrière) que le petit-fils venant » par représentation à la succession de son » aïeul, est tenu de rapporter la somme en- » tière qui a été prêtée à sa mère, nonobstant » que le père, qui devait la moitié de la » somme à cause de la communauté, fût vi- » vant, et que la succession de la mère, par » représentation de laquelle le Rapport était » dû, eût été répudiée ».

Le petit-fils est-il obligé de rapporter à la succession de l'aïeul, les avantages faits à son père, lors que ce n'est point par représentation, mais de son propre chef et par un droit personnel qu'il succède ?

Voët, sur le Digeste, titre de *collatione*, décide que non ; et cela n'est susceptible d'aucun doute.

Mais la difficulté est de savoir dans quel cas le petit-fils, qui se trouve en concours avec un autre petit-fils, son cousin-germain, est censé, en ce qui concerne l'obligation ou la dispense du Rapport, succéder de son chef, et non par représentation.

Et d'abord, si les pères des deux petits-fils sont morts avant l'aïeul donateur, l'enfant du donataire sera-t-il tenu de rapporter à la succession de celui-ci ce que son père en a reçu ?

Cette question s'est présentée au parlement de Toulouse, dans une espèce qui nous a été conservée par Catellan, liv. 2, chap. 17 :

« Une demoiselle ayant deux fils, mariant l'aîné, lui donne la moitié de ses biens ; le second fils se marie aussi pendant la vie de sa mère ; les deux fils précèdent leur mère, ayant chacun laissé un fils. Cette aïeule, par son testament, institue son héritier en la moitié de ses biens le fils de son fils aîné, et en l'autre moitié le fils de son cadet. Ces deux cousins, assistés de leurs tuteurs, partagent également les biens de leur aïeule ; le fils de l'aîné s'étant pourvu par lettres contre cette division, il disait qu'elle était injuste, consentie par erreur par son tuteur, qui n'avait pas eu connaissance de la donation de la moitié des biens faite par son aïeule à son père ; et, attendu qu'il était dans le temps légitime de la restitution, demandait que, sans avoir égard à ce partage, il fût maintenu aux trois quarts de l'hérédité de son aïeule, la moitié en vertu de la donation faite à son père, et la moitié du restant en vertu de l'institution, soutenant n'être pas obligé de rapporter la donation, comme ne lui étant pas faite, mais à son père ; qu'à la vérité, les petits-fils qui concourent avec leurs oncles dans la succession *ab intestat* de l'aïeul ou de l'aïeule, doivent rapporter ce qui a été donné à leur père, suivant la loi *illam*, C. de *collationibus*, parceque, ne pouvant être appelés à cette succession, par concours avec leurs oncles, que par représentation de la personne de leur père, il est juste qu'ils rapportent à cette succession ce qui lui a été donné ; mais qu'il n'y a pas de loi qui ait étendu cette décision, à l'égard des petits-fils, à la succession testamentaire de leur aïeul.

« Au contraire, il était représenté par le fils du cadet, que la division dont on se plaig-nait, était juste, et le Rapport de la donation nécessaire. Il est vrai que la loi *illam* ne parle que du Rapport que sont obligés de faire les petits-fils appelés à la succession *ab intestat* de leur aïeul, de ce qui a été donné à leur père ; mais il est à remarquer que, dans cette loi, le Rapport ne se faisait que dans la succession *ab intestat*, et non dans la succession testamentaire. Justinien, dans sa nouvelle 18, chap. 6, et dans l'authentique *ex testamento*, C. de *collationibus*, ayant étendu le Rapport qui se faisait *ab intestat*, *ad causam testati*, il s'ensuit que le Rapport doit avoir lieu dans la

succession testamentaire pour tous les cas auxquels il aurait lieu *ab intestat*.

» Sur ces raisons, le demandeur fut débouté, et il fut ordonné que la division faite également de tous les biens de l'aïeule, sortirait son plein et entier effet, si mieux le demandeur n'aimait se contenter de la moitié des biens donnés à son père ».

L'arrêt a été rendu le 13 janvier 1659, à la première chambre des enquêtes du parlement de Toulouse.

Mais nous ne devons pas laisser ignorer que cet arrêt a trouvé un censeur dans Vedel.

Cet auteur, dans ses observations sur Catellan, met en principe que « le Rapport n'a lieu qu'entre les mêmes personnes qui ont reçu les choses données, et qui sont ensuite appelées à la succession testamentaire ou *ab intestat* ». Et de là il conclut que le petit-fils institué conjointement avec un autre petit-fils, ne doit point rapporter la donation qui a été faite à son père. Voici de quelle manière il tâche de justifier cette conséquence :

« 1^o Il est de maxime que, *mutatione personarum natura rei mutatur* ; le changement de la personne qui se fait par la mort du père, change la nature de la chose et la disposition de la loi, qui a établi le Rapport entre les mêmes personnes qui ont reçu la donation et qui sont appelées à la succession.

» 2^o Le petit-fils a été l'objet immédiat de la disposition testamentaire, et la considération du père n'y est entrée pour rien, par la raison que le petit-fils, après le décès du père, tenant le premier rang et dans la famille et dans le cœur de l'aïeul ou de l'aïeule, on ne peut pas dire qu'il ait été institué *contemplatione patris* ; d'où il faut conclure que son institution n'a rien de connexe et de lié avec la donation faite à son père, puisqu'il est appelé de son chef à la succession ; et qu'à l'égard de la donation du père, il doit être réputé personne étrangère, et par conséquent dispensé de rapporter, le Rapport n'ayant jamais lieu qu'entre enfans, pour conserver l'égalité entre des co-héritiers que la nature appelle conjointement à l'hérédité ».

Il faut convenir qu'il n'y a guère de netteté ni de logique dans ces raisonnemens.

D'abord, sur quoi est fondé le principe qui leur sert de base ? Où est-il écrit que le Rapport ne doit avoir lieu qu'entre les mêmes personnes qui ont reçu les choses données, et qui sont ensuite appelées conjointement à la succession testamentaire ou *ab intestat* ? Il

n'est personne qui ne sente la fausseté de cette assertion, puisque, dans la thèse générale, les petits-enfants sont obligés de rapporter les donations faites à leur père, quoiqu'ils succèdent avec leurs oncles ou leurs cousins-germains.

Ensuite, l'équité, dont le vœu est toujours pour l'égalité entre ceux dont la condition est la même, ne doit-elle pas faire présumer que l'aïeul, en instituant ses deux petits-enfants par portions égales, n'a voulu que servir d'organe à la loi, ordonner lui-même le partage qu'elle prescrivait, évaluer, en un mot, ses deux petits-enfants? Et l'on voudrait, d'une intention aussi bien manifestée, inférer qu'il a déchargé l'un de ceux-ci du Rapport? Non; outre que la nature s'élève contre ce système, il y a, dans les nouvelles de Justinien, un texte déjà cité plusieurs fois dans le cours de cet article, qui aide encore à le proscrire: c'est le chap. 6 de la novelle 18, qui décide que le testateur n'est censé vouloir déroger à la nécessité du Rapport, que lorsqu'il s'en explique en termes clairs et formels.

Une autre question est de savoir si tous les enfans du premier degré étant vivans et ayant renoncé, leurs enfans sont obligés, en venant à la succession de l'aïeul, de rapporter les avantages faits au père ou à la mère de chacun d'eux.

Elle s'est présentée dans une espèce où Ferrière écrivait pour ses beaux-fils.

Dans le fait, Jacqueline Louvet, de la succession de laquelle il s'agissait, avait été mariée deux fois.

De son premier mariage avec Charles Le Chevalier, étaient issues deux filles, l'une mariée en premières noces à Pierre Mulotté, et en secondes noces à Ferrière; l'autre mariée à Jérôme Praron.

Du deuxième mariage avec Jean-Baptiste Arnoullet, était née une fille mariée au sieur Poupet.

Jacqueline Louvet avait fait, de son vivant, des avantages à ses trois filles; celles-ci, après sa mort, renoncèrent à sa succession; mais leurs enfans respectifs l'acceptèrent sous bénéfice d'inventaire.

Il fut alors question de savoir sur quel pied on partagerait.

Comme la fille du second lit avait été moins avantagée que ses sœurs du premier, ses enfans soutinrent qu'avant d'entrer en partage, chacun des héritiers devait rapporter ou précompter ce que sa mère avait reçu.

On répondit que ce n'était point par repré-

sentation, mais de leur propre chef, que les petits-enfans des diverses branches succédaient à leur aïeule; et qu'ainsi, il ne pouvait être question entre eux du Rapport de ce qui avait été donné à la mère de chacun d'eux.

Par arrêt de la troisième chambre des enquêtes du parlement de Paris, rendu le 1^{er} avril 1686, et inséré dans le Journal du Palais, il a été ordonné que la demoiselle Mulotté, la demoiselle Praron, et les enfans de la fille du deuxième lit, défendus par le sieur Choquet, leur tuteur, viendraient à partage » chacun pour un tiers de la succession de » ladite défunte Jacqueline Louvet, lors du » quel ladite Mulotté rapporterait les dona- » tions et avantages faits à sa mère, ladite » Praron ceux faits à sa mère, et ladite Cho- » pelet ceux faits à la mère de ses mineurs » par icelle défunte Louvet, le tout néanmoins » jusqu'à concurrence de ce qu'ils amèn- » draient de ladite succession; en sorte » qu'aucun d'eux n'y pourrait rien préten- » dre, qu'au préalable le moins avantagé ne » fût égalé au plus avantagé, et ce du fonds » de ladite succession; après lequel égale- » ment le surplus, si surplus y avait, serait » partagé entre eux, sans néanmoins qu'en » cas que les effets ne suffisent pas pour l'é- » galement, lesdits Mulotté, Praron et Cho- » pelet, fussent tenus de contribuer audit » Rapport de leur tiers propre et particulier a.

On aperçoit du premier coup d'œil les deux décisions que renferme cet arrêt. Il juge

1^o Que les petits-enfans sont obligés au Rapport de ce qui a été donné à leur mère, lorsqu'ils viennent à la succession de l'aïeul, du vivant et par renonciation de celle-ci;

2^o Que néanmoins ils ne doivent effectuer ce Rapport qu'en moins prenant, et qu'ils en sont déchargés dès qu'il n'y a pas de fonds dans l'hérédité.

Ferrière attribue aux circonstances particulières du procès la seconde de ces décisions.

« Par cet arrêt (dit-il), les petits-enfans ont succédé par souches et par représentation, et ont été condamnés au Rapport, mais d'une manière extraordinaire et très-judicieuse, *ita postulante equitate*, et en égard aux circonstances du procès, les enfans de deux filles ne s'étant portées héritières de l'aïeule que pour empêcher les vexations qui étaient faites par les enfans de l'autre contre leurs mères, étant persuadées, en prenant qualité d'héritières, que la succession était obérée, à quoi les juges ont eu égard;

» De sorte que, si la question se présentait sans ces circonstances, le Rapport serait vrai-

semblablement ordonné purement et simplement ; et si la cour a jugé le contraire, ce n'a été que par un tempérament d'équité ».

Quoi qu'il en soit, la question générale de savoir si le Rapport a lieu d'une manière quelconque, dans le cas de cet arrêt, tient à celle de savoir si, dans le cas de cet arrêt, les enfans respectifs des renonçans succèdent de leur propre chef ou par représentation, et, en d'autres termes, si c'est par têtes ou par souches qu'ils succèdent.

Or, il est incontestable que, dans ce cas, la représentation est absolument sans effet, et que le partage se fait par têtes. *V. l'article Représentation (droit de), sect. 4, §. 2.*

Donc, dans ce même cas, point de Rapport. Il en est autrement dans l'espèce sur laquelle a été rendu l'arrêt du parlement de Toulouse, du 13 janvier 1649; et pourquoi ? Parce que dans cette espèce le partage se ferait par souches, si les petits-enfans succédaient *ab intestat*.

[[Le principe de la doctrine que nous venons d'établir, est confirmé dans ses deux branches, par l'art. 848 du Code civil : « Par réittement le fils venant de son chef à la succession du donateur, n'est pas tenu de rapporter le don fait à son père, même quand il aurait accepté la succession de celui-ci ; mais si le fils ne vient que par représentation, il doit rapporter ce qui avait été donné à son père, même dans le cas où il n'aurait répudié la succession ».

Mais les conséquences qui, dans l'ancien droit, dérivait de ce principe, sont changées par l'art. 740 du même Code. En effet, ce que l'art. 848 dit du fils, s'applique de soi-même au petit-fils. Or, aujourd'hui, et d'après l'art. 740, le petit-fils succède toujours par représentation, lorsqu'il a pour concurrens d'autres petits-fils, enfans de ses oncles ou tantes. Donc aujourd'hui il doit toujours, dans ce cas, rapporter le don fait à son père.]]

III. Qu'un père soit tenu de rapporter ce qui a été donné à son fils en considération de sa personne, qu'un fils soit obligé au Rapport des libéralités faites à un père dont il n'exerce que les droits, il n'y a rien dans ces deux points d'extraordinaire ni de surprenant ; mais qu'on force un frère de rapporter une donation dont son frère a été gratifié, et qui ne lui a produit aucun avantage, c'est ce qui étonne au premier abord, et cependant c'est ce qui se pratique dans deux cas.

Le premier nous est marqué en ces termes par Pothier : « Lorsque des filles, par contrat

» de mariage, ont renoncé, moyennant une
» modique dot, à la succession au profit de
» leur frère aîné, cet aîné, qui succède à leur
» place à leur portion, est obligé aux mêmes
» Rapports auxquels elles auraient été obli-
» gées, et par conséquent au Rapport de leur
» dot ».

Lebrun enseigne la même doctrine, mais il y met une exception :

« Dans les coutumes (dit-il) où les meubles appartiennent à l'aîné noble, comme dans celle d'Anjou, il ne rapporte pas la dot de sa sœur qui a renoncé ou qui est exclue à son profit, quand cette dot ne consiste qu'en meubles qui auraient appartenu à l'aîné sans cette donation ; ce qui aura lieu, quoique cette dot ait été stipulée propre.

» Il y en a un arrêt dans Dupineau, sur l'art. 47 de la coutume d'Anjou ».

Il en est de même, continue Lebrun, des dots de religieuses ; « elles ne se rapportent » point, dans ces coutumes, par l'aîné qui profite de la profession, pourvu qu'elles soient en argent ou autres meubles ».

Le second cas où le frère est obligé au Rapport de ce qui a été donné à son frère, est particulier aux coutumes dans lesquelles, par une dérogation aux principes du droit écrit, le père rapporte à la succession de l'aîné les avantages dont son fils a été gratifié ; et il a lieu lorsqu'un aîné, après avoir perdu un de ses fils, laisse de lui plusieurs petits-enfans dont les uns viennent à sa succession concurremment avec leurs oncles ou leurs tantes, et les autres y renoncent pour se tenir aux donations qu'il leur a faites. Alors, en effet, les premiers sont obligés de rapporter ce qui a été donné aux seconds ; « car (dit » Pothier) leur père ou mère, qu'ils repré- » sentent, aurait été obligé au Rapport de » cette donation faite à l'un de ses enfans ».

On n'en a cependant point toujours jugé ainsi.

Montholon, §. 109, rapporte un arrêt du 21 mars 1588, qui avait adopté un autre tempérament pour établir l'égalité entre les branches : c'était de considérer la donation faite aux renonçans, comme prise sur toute la masse de l'hérédité, de faire accroître leur portion héréditaire à cette même masse, et de partager en conséquence comme s'ils n'eussent pas existé.

On avait encore suivi cette marche dans un arrêt du 20 décembre 1602, rapporté par Louet lettre D, §. 56 : « La question (dit-il) » demandée aux chambres, et s'étant trouvée » divers avis, il fut jugé que la part qu'eus- » sent pu avoir les quatre quints les quatre

» légataires d'une branche composée de six
» frères, serait également partagée entre les
» deux branches; et à chacune branche baillé
» une moitié, les biens de cette succession se
» partageant par représentation ».

Mais cette jurisprudence a été changée par l'arrêt prononcé en robes rouges le 22 décembre 1606. Nous en avons retracé l'espèce ci-dessus, n° 1, d'après Ricard, et l'on y a remarqué qu'il condamne des petits-enfants à rapporter ce qui avait été donné par l'aïeul à leur sœur, sauf à eux à se pourvoir contre elle, en cas d'altération de leur légitime; décision dore sans doute, mais conforme aux principes. « On a considéré (dit Lebrun) que l'accroissement se fait naturellement à la » branche et non point à la succession, parce que la succession de l'aïeul se partage par » souches et non point par têtes; et que c'é- » tait une irrégularité de faire ce partage » entre les branches, d'autant plus qu'en » obligeant les frères qui sont héritiers, de » rapporter pour leurs frères qui sont dona- » taires, on ne blesse point les règles de l'ac- » croissement, et l'on garde l'égalité entre » les branches ».

L'arrêt que nous venons de citer, ne laisse aux frères obligés de rapporter pour leurs frères, qu'une action en retranchement de légitime contre celui-ci; et par conséquent il juge bien clairement que, dans la thèse générale, le petit-fils ne doit pas récompenser ses frères de ce qu'ils rapportent pour lui.

Lebrun semble douter de ce point; mais les raisons qu'il donne lui-même en faveur du parti embrassé par l'arrêt, sont trop décisives pour laisser là-dessus la moindre difficulté. Voici comment il s'explique :

« On ne fera pas faire Rapport au petit-fils donataire, puisqu'il renonce, et ce serait confondre nos coutumes avec celles d'Anjou et du Maine.

» D'ailleurs il n'y a point d'action, dans le droit ni dans nos coutumes, qui oblige, en ce cas, le donataire de donner aucune récompense à ses frères.

» Enfin, on ne dira pas que ce Rapport des branches soit une espèce d'éviction que les autres frères souffrent depuis le partage des biens du père, et qui donne lieu à une garantie contre le donataire; car la succession de l'aïeul n'a point été partagée dans celle du père, et les frères conservent tout ce qu'ils avaient dans le partage de celle du père.

» En un mot, les petits-fils qui se portent héritiers, trouvent cela de moins dans la succession de leur aïeul, de la même façon que

si l'aïeul l'avait donné à leur père, et que leur père l'eût dissipé, ou si le donataire avait été, non-seulement donataire de l'aïeul, mais aussi du père, et qu'il eût renoncé aux deux successions ».

[[Il n'y a plus aucun cas où le frère soit obligé au Rapport de ce qui a été donné à son frère ou à sa sœur. D'un côté, la loi n'admet plus de renonciation aux successions non ouvertes. De l'autre, les dispositions des coutumes qui assujétissaient le père au Rapport de ce qui avait été donné à son fils, sont abrogées.]]

IV. La question de savoir si une femme est obligée de rapporter à la succession de son père, la donation que celui-ci a faite à son mari, ne devrait, dans la pureté des principes, souffrir aucune difficulté; et il suffirait, pour la résoudre, de distinguer s'il y a communauté entre les époux, ou s'il n'y en a point. Dans le premier cas, la femme profitant de la donation pour la moitié, devrait purement et simplement la rapporter jusqu'à cette concurrence, sauf à répéter par la suite si elle venait à renoncer à la communauté. Dans le second, elle n'en aurait rien à aucune espèce de Rapport.

Rien de plus simple, comme l'on voit, que la question ainsi envisagée; mais que n'a-t-on pas fait pour l'embrouiller et l'obscurcir ? Suivons Lebrun et Potbier dans les distinctions qu'ils établissent à ce sujet.

Il faut, disent ces auteurs, distinguer si la femme avait des enfans de son mari, lorsque la donation lui a été faite, ou si elle n'en avait point; si la communauté était dissoute à l'époque du décès du donateur, ou si elle subsistait encore; si elle l'a acceptée, ou si elle y a renoncé; si la donation consiste en meubles, ou si elle consiste en héritages.

Cette quadruple distinction trouvera un développement complet dans l'examen des deux cas qui en forment le premier membre. La femme avait-elle des enfans lorsque la donation a été faite, ou n'en avait-elle pas ? C'est sous ce point de vue que nous allons ranger tout ce qu'on a dit ou dû dire sur cette matière.

Premier cas. Lorsque la fille a des enfans, Lebrun décide qu'elle est obligée au Rapport du total de ce qui a été donné à son mari, soit en meubles, soit en héritages; il ne distingue même point, en ce cas, si la communauté subsiste encore ou si elle est dissoute, et si, dans cette dernière hypothèse, la fille l'a acceptée ou répudiée. La raison de cet auteur est que toute femme qui a des enfans, doit réputer comme donné à elle-même, ce

qui est donné à son mari; que, pendant la communauté, elle jouit avec lui de la liberté dont il a été gratifié; qu'elle n'en jouirait pas autrement, si la donation avait été faite à elle-même; qu'après la mort de son mari, cette donation passe à ses enfans, en qualité d'héritiers de leur père, soit pour la moitié lorsqu'elle accepte la communauté, soit pour le total lorsqu'elle renonce; qu'elle doit donc regarder comme le sien propre, l'avantage dont ils profitent par là; et conséquemment qu'elle se trouve dans le cas précis de la maxime qui oblige le père et la mère de rapporter à la succession de l'aïeul, les donations qu'il a faites à leurs enfans.

Ainsi raisonne Lebrun. Pothier convient que sa doctrine est exacte pour le cas où les enfans se rendent héritiers de leur père donataire, et sont, à ce titre, présumés trouver dans sa succession ce qui lui a été donné. Mais voici ce qu'il ajoute :

« Si ce gendre à qui la donation a été faite, était mort insolvable, et que sa veuve eût renoncé à la communauté, et ses enfans à la succession de leur père, il ne me paraîtrait pas juste que cette veuve fût obligée de rapporter à la succession de son père, une donation faite à son mari, dont ni elle ni ses enfans n'ont point profité.

» Par la même raison je penserais que, même dans le cas auquel la communauté du gendre donataire et sa succession seraient acceptées, s'il avait des enfans d'un autre lit, la fille ne devrait être sujette au Rapport que pour sa portion et celle des enfans de son premier mariage, et non pour celle dont les enfans d'un autre lit profitent dans ce qui a été donné à son mari.

» Que si la communauté du gendre subsiste encore lors du partage de la succession du beau-père donateur, je pense que la fille qui a des enfans de lui ne doit être obligée au Rapport que provisionnellement, et qu'elle doit avoir la répétition de ce Rapport dans le cas où il arriverait que, par sa renonciation à la communauté de son mari et celle de ses enfans à la succession de leur père, ni elle, ni ses enfans n'auraient point profité de la donation ».

Ne craignons nous pas de dire qu'il y a dans tout cela un mélange de vrai et de faux? Non, l'erreur ne doit pas être plus respectée dans les écrits des jurisconsultes les plus célèbres, que dans la bouche du praticien le plus mince. Exposons franchement nos raisons.

Que la fille soit tenue au Rapport de la moitié de la donation faite à son mari, soit diffi-

nitivement lorsque la communauté est dissoute et qu'elle l'a acceptée, soit par provision lorsque la communauté subsiste encore, c'est, nous l'avons déjà dit, ce que personne ne peut révoquer en doute. Mais, hors l'un ou l'autre cas, il nous paraît que la fille ne peut être obligée de rapporter aucune partie de la donation; et que ce qui en est echu ou peut en échoir à ses enfans, ne doit pas faire, à son égard, la matière du moindre Rapport.

D'abord, il faut convenir que Lebrun et Pothier ne raisonnent que d'après la maxime qui oblige le père et la mère à rapporter ce que l'aïeul a donné à leurs enfans; mais de là même il résulte invinciblement que leur doctrine ne peut pas être admise dans les provinces ou coutumes qui n'ont pas adopté cette maxime.

En second lieu, nous avons démontré, à l'article *Enfant chéri*, que cette maxime est contraire aux principes du droit écrit; dès lors, on ne doit pas l'étendre hors de ses propres termes. *Quod contrā rationem juris introductum est, ad consequentias non est producendum*, dit la loi 14, D. *de legibus*.

Troisièmement, pour obliger la fille au Rapport de ce qui a été donné à son mari, et a passé, par droit de succession, entre les mains de ses enfans, il faut admettre deux fictions: l'une, que, dans la thèse générale, la donation faite aux enfans, est censée faite à la mère; l'autre, que, dans le cas particulier, la donation faite au père, doit être réputée faite aux enfans, et, par contre-coup, à la mère.

Or, peut-on faire concourir ensemble deux fictions de cette espèce? Nous ne dirons point avec certains docteurs, que ce serait violer une règle de droit; car la règle qui défend toute admission simultanée de deux fictions, n'existe que dans leurs écrits (1); mais nous dirons que ce serait une subtilité excessive, et que, dans une matière qui tient autant à la simple équité que le Rapport, on ne doit pas sophistiquer à un tel point.

Enfin, pourquoi la fille serait-elle plutôt obligée de rapporter à la succession de son père, ce que celui-ci a donné à son mari, que ses enfans ne sont tenus de rapporter à sa propre succession ce qu'elle a donné elle-même à son mari, et a passé, à titre héréditaire, des mains de ce dernier dans les leurs? Qu'on pèse bien ces deux cas: ils sont certainement très-identiques, ou plutôt il y a dans le second

(1) V. l'article *Rappel à succession*, sect. 1, §. 2, art. 4, 2^e s.

une raison de plus pour le Rapport que dans le premier, puisque les avantages faits par la femme à son mari, deviennent, par le convol du donataire à un deuxième mariage, soumis à une réserve stricte et rigoureuse en faveur des enfans nés pendant les premières noccs, et qu'ainsi, la loi elle-même regarde ces avantages comme faits principalement en vue et pour le profit des enfans. Cependant, demandons à Lebrun lui-même, si les enfans doivent rapporter à la succession de leur mère, la donation qu'elle avait faite à leur père, et que celui-ci leur avait transmise; il nous répondra que non. Voici ses propres termes, liv. 3, chap. 6, sect. 2, n^o 47: « Il y a un cas » où le fils ne rapporte point ce qui a été » donné au père par les ascendans; c'est quand » une femme, ayant des enfans d'un premier » lit, se remarie et fait quelque avantage par » son contrat de mariage à son second mari; » car lorsqu'il s'agira de partager la succession de cette femme entre ses enfans du » premier et du second lit, les enfans du second ne seront point obligés de rapporter » à la succession les avantages qu'elle a faits » à leur père (Charondas, liv. 6, de ses *Adponses*, chap. 57, et liv. 9, chap. 12 et 38); » ce qui a lieu, encore même que le second » mari étant décédé, les enfans du second lit » aient profité de la donation ».

DEUXIÈME CAS. Lorsque la fille n'a point d'enfans, Lebrun convient que sa renonciation à la communauté la débarrasse du Rapport de la donation; mais il prétend que, si elle accepte la communauté, le Rapport est pour elle d'une nécessité indispensable, non-seulement jusqu'à concurrence de la moitié de l'objet donné, mais pour le total. « Autrement (dit-il), la donation serait en fraude, et il s'y trouverait le dessein et l'événement de la fraude: le dessein, en ce qu'un père, au lieu de donner à sa fille, donnerait à son gendre qui est en communauté avec sa fille; et l'événement, en ce que la fille, acceptant la communauté, aurait la même part dans la donation, que si elle lui eût été faite, supposé qu'il s'agisse d'une somme de deniers; et s'il s'agit d'un immeuble, en ce que la fille aime mieux y avoir moitié en propriété, et la jouissance en commun pendant le mariage, que d'avoir le tout en propriété, et rapporter aussi le tout à la succession de son père ».

On aperçoit du premier coup d'œil que ces raisons ne prouvent nullement ce que Lebrun veut prouver; car, si la donation faite au gendre, était vraiment réputée faite à la fille,

celle-ci devrait la rapporter, même dans le cas où elle aurait renoncé à la communauté; et néanmoins Lebrun convient qu'en ce cas elle n'est point obligée au Rapport.

Du reste, et en général, il n'est pas vrai que la donation faite au gendre, doive être réputée faite à la fille.

« Le gendre (dit Pothier) peut mériter assez par lui-même l'amitié de son beau-père, pour qu'il lui fasse une donation: on en fait bien à des étrangers; pourquoi donc ne pas croire qu'elle est faite véritablement au gendre, lorsque l'acte le porte? »

« Il est vrai que, par rapport à l'effet de tomber en communauté, la donation faite au gendre a le même effet que si elle était faite à la fille elle-même; mais, par rapport à la question présente, la chose est très-différente: lorsque la donation est faite à la fille elle-même, elle se réunit, en l'acceptant, au Rapport; c'est par son canal qu'elle tombe dans la communauté de son mari; et par conséquent la chose donnée lui est suffisamment parvenue, pour qu'elle soit tenue du Rapport, quoique la dissipation de son mari l'ait empêchée d'en profiter: mais lorsque la donation est faite au gendre, la fille ne peut être, malgré elle, obligée à un Rapport auquel elle ne s'est jamais soumise, au Rapport d'une donation qu'elle n'a point acceptée, et de choses qui ne lui sont jamais parvenues ».

Ce qu'on dit d'une donation faite au gendre, il faut également le dire d'une somme qui lui a été prêtée. A la vérité, on jure autrefois que la fille devait la rapporter en entier, même après avoir renoncé à la communauté (1); mais cette jurisprudence est abolie depuis long-temps, et il est aujourd'hui de maxime que, si la fille accepte la communauté, elle ne doit rapporter que la moitié du prêt (2); et qu'elle n'est obligée à aucun Rapport, si elle renonce (3). « Le contraire (dit Leprestre) n'a aucun fondement de raison ni d'équité. D'ailleurs, la nouvelle coutume de Paris prohibe plus expressément que l'ancienne au mari toute aliénation, tant indirectement que directement, du propre de sa femme; ce qu'il ferait indirectement, si la femme était te-

(1) Arrêt du 23 décembre 1574, entre les nommés Favetous et Gobelin. Autre du 28 mars 1589, entre Philippe et Suzanne Le Celher. (Leprestre, cent. 2, chap. 97).

(2) Arrêt du 28 mars 1589, entre Thomas Camus et Philippe Cartier. (Leprestre, *ibid*).

(3) Arrêt du 11 août 1586. (Leprestre, *ibid*).

» nue de ce que son mari emprunte, soit de
» sa mère ou d'autre ».

[[Cette doctrine, en ce qui concerne le
prêt fait au gendre, n'a éprouvé aucune at-
teinte par le Code civil.

Mais il n'en est pas de même de celle que
nous avons établie relativement à la dona-
tion : la donation faite au gendre, n'entrant
aujourd'hui en communauté que dans le cas
où elle consiste en effets mobiliers, et où le
donateur n'a pas exprimé qu'elle lui tiendrait
nature de propre, il est clair que, si, dans ce
cas, elle est censée faite à la femme pour
moitié, et que par conséquent la femme en
doit le Rapport jusqu'à cette concurrence,
elle doit, hors ce même cas, être considérée
comme faite au gendre seul, et que la femme
n'est pas tenue de la rapporter. Et telle est
en effet la disposition expresse de l'art. 349
du Code civil.

« Les dons et legs faits au conjoint d'un
époux successeur, sont réputés faits avec
dispense du Rapport.

» Si les dons et legs sont faits conjointe-
ment à deux époux, dont l'un seulement est
successeur, celui-ci en rapporte la moitié ;
si les dons sont faits à l'époux successeur, il
les rapporte en entier ».

§. VI. *A la succession de qui se fait le Rapport ?*

I. Cette question doit être envisagée sous
deux faces : relativement au droit commun,
et relativement à la disposition singulière des
coutumes de la Flandre flamande, qui char-
gent l'héritier féodal de l'obligation de rap-
porter le prix des fiefs acquis par ceux aux-
quels il s'agit de succéder.

II. Sous le premier aspect, la question est
très-simple, et elle se décide d'un seul mot :
le Rapport tend à établir l'égalité entre les
héritiers de celui qui a donné ; c'est donc à la
succession du donateur qu'il doit se faire.

III. Par-là se résoud une difficulté assez
fréquente : lorsqu'un père a donné à l'un de
ses enfans un effet de la communauté qui
existait entre lui et sa femme, mère du do-
nataire, est-ce à sa succession seule que doit
s'en faire le Rapport ?

Il faut distinguer si la femme a parlé dans
la donation, et a conséquemment donné con-
jointement avec son mari, ou non.

Au premier cas, la donation doit être rap-
portée, moitié à la succession du père, et moitié
à celle de la mère. C'est en effet ce que déci-
dent les coutumes de Sens, art. 98 ; de Troyes,
art. 142 ; d'Auxerre, art. 145 ; de Nivernais,

chap. 27, art. 10 ; de Vermandois, art. 90 ;
de Reims, art. 318 ; de Bar, art. 134 ; de
Wodèque, tit. 10, art. 10 ; et un arrêt du par-
lement de Flandre, du 15 juillet 1698, rap-
porté par Pollet, part. 3, §. 66, n° 5.

Il n'importe même alors que la femme ac-
cepte la communauté ou qu'elle y renonce ;
dans une hypothèse comme dans l'autre, il
est vrai de dire qu'elle a donné, et cela suffit
pour nécessiter le Rapport à son égard. La
chose est d'ailleurs d'autant plus sensible,
qu'elle est obligée, en renonçant à la commu-
nauté, de tenir compte à son mari de la moi-
tié de ce qu'ils ont donné conjointement.

Dans le second cas, le mari donne comme
chef de la communauté, et par conséquent la
femme est censée donner avec lui jusqu'à
concurrence de la part qu'elle a dans la chose.
Aussi le donataire sera-t-il tenu d'en rappor-
ter la moitié à sa succession, si elle accepte la
communauté.

Mais, par la raison contraire, si la femme
renonce, elle sera censée n'avoir rien donné ;
la communauté seule sera considérée comme
donatrice ; et, comme elle appartiendra en
totalité au mari, ce sera à la succession du
mari seul que la chose donnée devra se rap-
porter.

Supposons qu'an lieu d'un effet de la com-
munauté, on ait donné un bien propre à l'un
des époux.

Dans ce cas, si le bien appartenait au mari
et que le mari ait parlé seul dans la dona-
tion, il est évident qu'il doit être considéré
comme seul donateur, et que le Rapport doit
se faire pour le total à sa succession ; c'est
même ce qui résulte de la loi 17, C. de colla-
tionibus.

Mais si le mari et la femme ont donné con-
jointement, le Rapport se fera pour moitié à
la succession de l'un, et pour moitié à la suc-
cession de l'autre :

« Car (dit Pothier), la mère est censée
avoir donné comme le mari, et elle lui doit
pour cela la moitié du prix de l'héritage qu'il
a fourni pour la donation qu'ils se propo-
saient de faire en commun.

» Parcellément, lorsque la donation con-
siste dans un héritage propre de la mère, si
c'est elle seule, autorisée de son mari qui l'a
donné, le Rapport doit s'en faire pour le total
à sa succession ; si c'est son mari et elle qui
ont donné, le Rapport s'en fera pour moitié
à chaque succession, et le mari sera débiteur
envers sa femme de la moitié du prix de l'hé-
ritage que la femme a fourni pour la donation
qu'ils ont faite en commun ».

Cette doctrine est incontestable dans la

théorie; mais elle présente dans la pratique, des inconvénients qui doivent la faire modifier un peu. Lebrun distingue fort judicieusement le cas où la mère décède la première, de celui où le mari survit à sa femme.

Lorsque la mère est décédée la première, et que, commençant par un partage de communauté, on ait fait valoir à la succession de la mère, le remploi de la moitié du propre qu'elle avait donné, il est clair, d'après le principe de Potbier, que le donataire ne doit rapporter à cette succession que l'autre moitié de ce même propre.

Mais si la succession de la mère n'a point été récompensée, le Rapport doit y être fait en totalité.

« En effet (dit Lebrun), il n'est pas juste d'obliger des co-héritiers de poursuivre un remploi, tandis que l'un d'eux a dans ses mains le propre de la succession. Et de fait, si le père était insolvable, il serait vrai de dire qu'encore que le père et la mère eussent donné conjointement, néanmoins toute la donation se trouverait faite aux dépens de la mère....

» Et quoique le père soit solvable, il est encore de l'ordre que les biens du côté du père suivent la succession du père, et ceux du côté de la mère, celle de la mère, pourvu que ces biens soient existans, c'est-à-dire, qu'ils soient dans la succession, ou dans les mains des héritiers qui sont tenus de les rapporter : car ce sont toujours des biens du côté de la mère ».

Nous trouvons même six coutumes, savoir, Sens, art. 38, Bar, art. 134, Auxerre, art. 245, Troyes, art. 142, Vermandois, art. 92, et Nivernais, chap. 27, art. 10, qui décident généralement, que, « si la chose donnée était » du propre des père ou mère, elle se rapporte » entièrement dans la succession de celui » duquel elle procède ».

Il ne paraît cependant pas qu'on doive prendre ces textes à la lettre; la raison veut qu'on les restreigne au cas où la succession de la mère n'a pas été récompensée : les étendre plus loin, ce serait donner lieu à des circuits inutiles d'actions et de recours; d'ailleurs, il ne peuvent être mieux interprétés que par l'art. 318 de la coutume de Reims, qui confirme positivement notre distinction : « Si l'héritage donné (porte-t-il) est du naitant de la mère, et si elle en est récompensée, se rapportera tel héritage, moitié à la succession du père, et moitié à la succession de la mère, et si elle n'a été récompensée, ledit héritage se rapportera à la succession de la mère seulement ».

Si le père est décédé le premier, nul doute que le donataire ne doive rapporter à sa succession la moitié du propre maternel.

« La raison en est (dit Lebrun) que le remploi de la mère, dont le propre a été aliéné, prévient, en ce cas, le Rapport qui doit être fait un jour à sa succession ».

» J'estime même, qu'il en doit être ainsi dans les coutumes de Sens, d'Auxerre, de Troyes, de Laon, de Bar et de Nivernais, et que leur disposition doit s'entendre du cas où celui dont procède le propre, prédécédé; car s'il survit, et qu'il récupère par son remploi la moitié de son propre, quelle apparence de ne pas obliger la fille donataire de rapporter la moitié de la valeur du propre à la succession échue, qui a payé cette moitié, ou qui la doit acquitter actuellement en payant le remploi dû au survivant » ?

IV. Le petit-fils doit-il rapporter à la succession de son père, la donation qui lui a été faite par son aïeul paternel?

Si l'on s'attachait au principe que le Rapport est dû à la succession de celui qui a donné, il ne pourrait y avoir aucun doute sur la négative. Mais il faut distinguer : ou le père, lorsque s'est ouverte la succession de l'aïeul, avait des co-héritiers, ou il n'en avait point.

Dans le premier cas, il est clair (au moins dans les coutumes où le père rapporte à la succession de l'aïeul ce que celui-ci a donné aux petits enfans) que le fils doit à la succession du père, le Rapport de la donation qui lui a été faite par l'aïeul, puisque le père, en la rapportant lui-même à la succession de l'aïeul, est censé l'avoir prise à son compte, et être devenu donateur à la place de l'aïeul.

Il ne faut pas même indistinctement excepter de cette décision le cas où le père renoncerait à la succession de l'aïeul : car si la renonciation n'était motivée que par la crainte de rapporter la donation faite à l'un de ses enfans, et le désir de la conserver à celui-ci, il est constant que le fils serait obligé de la rapporter lui-même à la succession du père. *V. ci-dessus, §. 3, n° 10.*

Dans le second cas, c'est-à-dire, lorsque le père dont le fils a reçu quelque libéralité de son aïeul paternel, n'a point eu de co-héritiers pour entrer en partage avec lui dans la succession de ce dernier, le fils conserve par préciput la donation qui lui a été faite; et il ne peut être forcé par ses frères d'en faire le Rapport à la succession du père.

Cette doctrine qui a souffert autrefois beaucoup de difficultés, est aujourd'hui sans con-

tradictens. Deux arrêts des 16 mars 1596 et 23 février 1632 l'ont affermie; et Brodeau qui nous les retrace, lettre D, §. 38, les fonde sur une raison péremptoire :

« Pour faire (dit-il) que le Rapport ait lieu, il faut de toute nécessité, qu'il y ait des co-héritiers dans la succession de celui qui a fait le don, et à laquelle il doit être rapporté; autrement, si le père de celui qui a été avantagé, est seul et unique héritier, le Rapport qu'il ne peut pas faire à lui-même, demeure confus et l'action éteinte, quand même le don lui aurait été fait; laquelle action ne peut pas revivre après le décès, parceque le petit-fils avantage ne vient point, et n'est jamais venu à la succession de son aïeul, mais bien à celle de son père qui ne lui fait aucun don ou avantage; et conséquemment le Rapport ne peut pas être fait à la succession du père ».

[[Aujourd'hui, dans tous les cas, le Rapport ne se fait qu'à la succession du donateur. Ce sont les termes de l'art. 850 du Code civil.]]

V. La question de savoir à quelle succession doit se faire, dans la Flandre flamande, le Rapport du prix des fiefs acquêts régis par les coutumes de cette province, demande quelques détails.

Pour la bien concevoir, il faut d'abord distinguer les trois espèces de Rapport qui sont en usage dans ces coutumes, et expliquer les différens principes qui les régissent.

Celui de la première est relatif à la communauté conjugale, et se fait entre le survivant et les héritiers du prédécédé. C'est proprement ce qu'on appelle récompense, droit admis dans tous les cas et dans presque toutes les coutumes, et dont l'introduction est principalement due à la crainte des avantages indirects que les époux pourraient se faire, soit par des ventes, soit par des acquisitions.

La seconde espèce de Rapport concerne les enfans d'un même père : tout ce qu'ils ont reçu de lui, soit par donation de propres, soit par investiture de fiefs acquêts, soit par ensaisinement de censives de la même nature, doit se rapporter à sa succession : on ne connaît point de cas où ce Rapport n'ait lieu, parceque dans la Flandre flamande, il est de règle générale qu'on ne peut faire *enfant chéri*.

Enfin, le Rapport de la troisième espèce est particulière à la succession collatérale. Les coutumes de la Flandre flamande l'ont ordonné, parcequ'elles n'ont pas voulu que la seule acquisition d'un fief, dont la convenance

personnelle de l'acheteur a souvent été l'unique motif, pût servir de titre pour avantager un des héritiers au préjudice des autres.

Vandenhaene, sur la coutume de Gand, en donne une autre raison : c'est, dit-il, que l'acquisition ou le retrait d'un fief a fait diminuer les rotures et les franchises. Mais cette raison n'est rien moins que satisfaisante, puisque, d'un côté, les coutumes de la Flandre flamande prescrivent le Rapport dans des cas où le prix des fiefs n'a pu apporter aucune diminution au patrimoine, et que, de l'autre, elles exemptent de Rapport toutes les donations de rotures, qui bien certainement diminuent la fortune de ceux qui les font.

Dès là, il est aisé de sentir que la loi du Rapport ne doit pas être aussi étendue ni aussi rigoureuse entre collatéraux qu'entre époux ou entre enfans. En effet, les coutumes de la Flandre flamande ne défendent, ni aussi généralement, ni aussi formellement, d'avantager un collatéral, que d'avantager un époux ou un enfant. Toutes interdisent les donations entre mari et femme, et toutes, sans exception, ordonnent le Rapport en ligne directe, et défendent de faire *enfant chéri*. Mais seize de ces coutumes dispensent du Rapport en ligne collatérale; six seulement l'ordonnent pour toutes les donations faites par le défunt (1); et l'on peut dire ici avec *Curtius Burgensis*, dans le passage cité par Vandenhaene, sur l'art. 7 du tit. 7 de la coutume de Bruges : *Aperta certè est inter liberos et propinquos ex latere differentia ac multum dissimiles causæ; nam quod propinqui ex latere ad successiones veniunt, lex est fortuna; quod liberi, votum est natura. Quare neo novum videri debet si circa liberos major est servandæ æqualitatis ratio, quibus veluti de suo decedat quod pater in fratrem privatâ largitione confert.*

Concluons donc que les collatéraux ne peuvent être tenus au Rapport dont il s'agit, que dans les cas où ils y sont assujétis par une disposition expresse; que, loin d'en étendre la rigueur, les principes et l'esprit des coutumes veulent qu'on restreigne cet assujétissement; qu'enfin dans le doute, on doit toujours se décider en faveur de l'héritier qui a droit à la chose.

Cela posé, comment doit-on entendre, par exemple, l'art. 57 de la coutume de Cascel qu'on a transcrit ci-dessus, §. 4, n° 6; et à

(1) F. la table générale des coutumes de Flandre, par Vandenhaene.

quels degrés de succession faut-il en restreindre ou étendre l'effet?

Rien de plus simple. Il déclare que le Rapport se fait pour venir au fief acquis ou retrait et pour le retenir. De là, ce semble, on peut inférer avec la plus grande confiance, que le Rapport n'a lieu qu'au premier degré de succession du fief acquis ou retrait, qu'il ne doit se faire que dans la succession de celui qui le transmet le premier à titre successif, et que, quand une fois il a été transmis de cette manière, il n'y a plus de prix à rapporter.

Ces conséquences ne peuvent souffrir de doute à l'égard du Rapport entre collatéraux : elles dérivent de la nature des choses; on ne rapporte que parceque le fief est acquis; il ne peut être considéré comme tel que dans le premier degré de succession; celui qui le recueille après qu'il a été une fois transmis à titre successif par un mourant, ne le possède point comme acquêt. Il n'y aura donc rien à rapporter dans la seconde succession.

Aussi la coutume d'Audenarde, rubr. 27, art. 13, dit-elle que « tous les acquêts faits » par quelqu'un, soit de fiefs ou de biens de » roture, sont souche par le décès de l'acqué- » reur, de sorte qu'ensuite ils suivent le côté » et ligne en toutes autres successions, sauf » qu'à l'égard des fiefs on est tenu de rappor- » ter le prix à la première succession ».

On ne peut rien de plus clair que cette disposition, et il est très-constant qu'elle forme le droit commun de la Flandre flamande.

D'un autre côté, cependant, on tient pour principe dans toute cette province, que le prix d'un fief acquis ou retrait doit être rapporté une fois, et que jusqu'alors il demeure affecté au Rapport, *quelques échances qu'il ait eues*, ou, en d'autres termes, par quelques degrés de succession qu'il ait passé. Mais qu'entend-on par là?

Si l'on veut dire que le prix du fief acquêt doit être rapporté dans la seconde succession, lorsqu'il n'a pas pu l'être dans la première, c'est une absurdité : de là, en effet, il résulterait qu'un fief pourrait encore, à la dixième génération, se trouver soumis à la loi du Rapport; puisque, d'une part, il ne peut y avoir lieu au Rapport que lorsque plusieurs héritiers concourent à la même succession, et que l'un d'eux emporte les fiefs par préciput; et que, de l'autre, il n'est pas rare qu'il y ait de suite dix degrés de succession où l'héritier des fiefs se trouvant seul, confond en soi tous les droits du défunt. Il n'est donc pas vrai qu'il faille rapporter une fois réellement, ou l'on doit aller jusqu'à soumettre au Rapport un

fief qui aura fait souche plus de dix fois. Aussi, et cette remarque est importante, ne cite-t-on aucune coutume de la Flandre flamande qui autorise ce système.

Si, par la maxime dont il s'agit, on veut dire que la charge de rapporter le prix est réelle et suit le fief, à la bonne heure; en ce sens, la maxime est très-vraie, et plusieurs coutumes la justifient.

Celle de la cour féodale du bourg de Furnes, tit. 4, art. 8, porte que « le fief acquis » demeure affecté et ohligé pour le prix, jus- » qu'à ce qu'il soit entièrement payé ».

Celle de Bouehante, rubr. 16, art. 11, dit que « la charge du prix affecte le fief, et jus- » qu'à ce qu'il soit justement estimé et payé, » les revenus et profits dudit fief sont com- » muns à la maison mortuaire et sujets au » partage ».

Celle d'Assenede, rubr. 18, art. 11, en dispose de même : « La charge de rapporter le » dit prix, affecte les fiefs, et jusqu'à ce que » le même prix soit payé et remboursé, les » loyers et revenus desdits fiefs acquis sont » à la maison mortuaire, et ils doivent être » partagés en commun ».

Celle de Bergues Saint-Winock, rubr. 17, art. 4, veut que, « si l'héritier du fief acquis » ne le laisse pas pour être partagé, le bail de » ce même fief soit partagé jusqu'au temps » que le prix soit rapporté ».

Que ces dispositions doivent servir de règle dans les autres coutumes de la même province, c'est ce qu'a décidé un décret du conseil privé de Bruxelles, rendu le 19 juillet 1669 pour celle de Gand. On le trouve à la suite de la coutume de Gand même, dans le recueil des coutumes de Flandre, traduites par Legrand; et l'on y remarque que, quand une fois l'héritier féodal « a déclaré prendre » un fief, en faisant la collatioo ou le Rap- » port du prix, lequel il o'a pas néanmoins » payé pendant sa vie....., le même fief échet » à son fils ou à son héritier des fiefs, avec la » charge dudit prix, *tanquam onus reale s. fundo inherens, et fundum sequens, sicut » lepra leprosum, ut dicitur dixisse An- » dreas de Isernia* ».

C'est ce qu'a également jugé, pour la coutume de Cassel, un arrêt du parlement de Douai, du 18 mai 1713, dont voici l'espèce telle qu'elle est rapportée par Desjaunaux, tome 4, §. 187.

Jean Bossaert, bourgeois d'Ypres, avait laissé à sa mort onze enfans dont plusieurs étaient mineurs.

Pendant qu'on s'occupait du partage de ses biens, l'aîné des enfans, à qui appartenait

tous les fiefs acquis par le défunt, à la charge d'en rapporter le prix, vint à décider.

Le puîné, qui, par là, était devenu l'aîné, prétendit qu'en qualité d'héritier féodal de son frère, il devait avoir par préciput, sinon les fiefs eux-mêmes sans charge de Rapport, au moins la part que le défunt avait eue dans le prix qu'il devait rapporter.

Les puînés répondirent que l'aîné n'ayant point remboursé le prix, n'avait acquis ni conséquemment pu transmettre aucun droit sur les fiefs; qu'il ne se trouvait à cet égard dans son hérédité qu'une action pour sa part du prix; que cette part était mobilière, et qu'à ce titre, elle devait appartenir à tous ses frères et sœurs également, et sans préciput de sexe ni d'âge.

Sur ces raisons, sentence intervint au présidial d'Ypres, le 1^{er} juin 1712, par laquelle le cadet fut débouté de sa demande avec dépens. Il en appela; mais, par l'arrêt cité, l'appellation fut purement et simplement mise au néant.

Ainsi, lorsqu'une fois il y a eu ouverture au Rapport du prix dans le premier degré de succession du fief acquis on retraits, il faut que le Rapport s'effectue, soit par l'héritier de ce degré, soit par ceux des degrés subséquens; mais, et ceci revient à ce que nous disions plus haut, si, dans l'un ou l'autre degré, il ne se trouve qu'un héritier dans la main duquel les fiefs, les rotures et les meubles se réunissent et se confondent, le Rapport est nécessairement censé fait de lui-même, ou plutôt l'obligation de le faire est éteinte par la confusion, qui, en termes de droit, a tous les effets d'un paiement réel.

Nous avons rapporté au mot *Propre*, §. 12, n^o 3, un arrêt du parlement de Paris, du 18 avril 1769, qui vient à l'appui de ce que nous avançons. L'art. 139 de la coutume de Paris établit, pour les biens retraits, la même règle que les coutumes de la Flandre flamande nous donnent pour les fiefs retraits ou acquis: il veut que l'héritier des propres ne prenne le bien retraits, qu'en remettant à la succession des meubles et acquêts, les deniers que le défunt a déboursés pour le faire rentrer dans sa famille; mais, comme l'a jugé l'arrêt cité, lorsque le retrayant n'a laissé qu'un seul héritier, tant pour les propres que pour les acquêts, cet article ne reçoit plus d'application; l'héritier unique ne pouvant être en même temps créancier et débiteur, la récompense ou charge se confond dans sa main, et n'a plus lieu après lui.

La raison qui a dicté cet arrêt, militait avec

la même force dans les coutumes dont nous parlons; l'arrêt même doit donc y recevoir une application directe et entière: c'est en effet ce que le parlement de Flandre a jugé le 9 juillet 1766, dans une instance de révision, dont voici l'espèce.

Le sieur et la dame Gallois avaient acheté le fief du *Grand-Laurier*, situé dans la châtellenie de Cassel. Comme ils n'avaient qu'une fille, sans espérance d'autres enfans, ils ont cherché à éviter les frais d'une double investiture; et après avoir déclaré dans le contrat qu'ils acquerraient pour leur fille, ils l'ont fait adhériter avec toutes les formes ordinaires.

La demoiselle Gallois est décédée avant son père, qui, par là, est devenu héritier du fief, et l'a transmis par sa mort au sieur Vignoble, trésorier de France au bureau des finances de Lille, son héritier féodal.

Les choses en cet état, il s'est agi de savoir si le sieur Vignoble devait rapporter le prix du fief du *Grand-Laurier* aux sieurs Macquart et consorts, ses co-héritiers dans les meubles et les rotures?

La contestation portée devant les mayeur et échevins de Merville, sentence est intervenue pour la négative, le 27 novembre 1769.

Appel de la part des sieurs Macquart et consorts au présidial de Baillieux; et le 21 juin 1763, sentence qui déclara avoir été bien jugé et mal appelé.

Second appel au parlement de Flandre, où l'instance est distribuée à M. Renard d'Hamel.

Le 9 avril 1764, arrêt qui infirme les deux sentences, et condamne le sieur Vignoble à rapporter le prix du fief.

Le sieur Vignoble se pourvoit en révision, et après l'examen le plus approfondi de la question, il a été rendu, les chambres assemblées, un arrêt par lequel la cour a déclaré qu'erreur était intervenue dans le précédent; ce faisant, a mis l'appellation au néant, a ordonné que la sentence du présidial de Baillieux sortirait effet, a condamné les sieurs Macquart et consorts à l'amende et aux dépens des causes d'appel et de révision. Cet arrêt a passé de trente voix contre trois. Le rapporteur était M. de Forest.

Les moyens des sieurs Macquart et consorts étaient que le sieur Gallois devait être considéré comme acquéreur du fief du *Grand-Laurier*; que sa fille l'avait possédé comme propre; que ce bien, à la mort de la demoiselle Gallois, était simplement retourné au père; que, par ce retour, il avait repris sa première nature d'acquêt; qu'à ce titre, il était soumis à la loi du Rapport; que d'ail-

leurs c'était, dans toute la Flandre flamande, une maxime certaine, que le fief acquêt portait avec soi l'obligation du Rapport, et que cette obligation le suivait jusque dans les degrés les plus éloignés de la succession; qu'on regardait même comme une vérité constante et inaltérable, que l'héritier d'un tel fief ne pouvait le vendre, l'aliéner, ni, qui plus est, le louer à son profit, tant que le Rapport n'était pas réellement effectué, etc.

Le sieur Vignoble répondait que le sieur Gallois n'avait point été acquéreur du fief, mais sa fille; que ce fief eût été sujet au Rapport dans la succession de la fille, si elle eût eu des collatéraux pour héritier; mais qu'il avait pris un autre cours, et était venu au père à titre successif; qu'il n'avait donc pas été soumis au Rapport dans la succession du père, et qu'en effet aucune coutume n'y assujettissait l'héritier féodal en pareil cas.

Cette réponse était trop victorieuse pour ne pas entraîner les suffrages, et elle est fondée sur des principes trop importants, pour que nous ne lui donnions pas ici les développemens dont elle est susceptible. La matière est neuve pour la plupart de nos lecteurs; ce titre seul suffit pour la leur rendre intéressante.

On dit d'abord que le sieur Gallois n'était point acquéreur, mais sa fille. En effet, la qualité d'acquéreur n'est qu'une modification de celle de propriétaire; un bien n'est acquêt ou propre que respectivement au propriétaire et dans sa personne; et il est impossible qu'on soit acquéreur d'un bien auquel on n'a jamais en aucun droit de propriété. Or, le sieur Gallois n'a jamais été propriétaire du fief du *Grand-Laurier*. Il l'a acquis au nom de sa fille; celle-ci en a été assaisinée sur la déshéritance du vendeur; et tout le monde sait qu'en Flandre, c'est la saisine qui fait le propriétaire.

Peu importe que le sieur Gallois ait fourni les deniers et fait le marché. Tout ce qui résulte de là, c'est qu'il a acquis pour sa fille; mais il n'en demeure pas moins certain qu'il n'a été ni propriétaire ni acquéreur. Lorsque la coutume a soumis le fief au Rapport, elle n'a certainement pas considéré qui avait fait le marché, qui avait fourni les deniers, mais précisément qui était le possesseur du bien féodal; à quel titre il se trouvait dans la succession, et quels égards l'équité demandait qu'on eût pour des héritiers qui, appelés par le même titre à la même succession, étaient exclus par celui d'entre eux qui avait la prérogative de l'âge ou du sexe.

Il est vrai que, dans les questions de pro-

pres, on suit d'autres maximes, et qu'on regarde comme naissant dans la personne du fils, le bien dont le père l'a fait ensaisiner. Mais, 1^o ces maximes ne roulent que sur des fictions; or, dans une matière aussi rigoureuse que nous avons prouvé devoir l'être celle du Rapport des fiefs acquêts en ligne collatérale, peut-on rien feindre qui puisse étendre la loi hors de ses termes précis? 2^o On convient que, même en Flandre, le bien acquis par le père sous le nom de son fils, doit être considéré comme propre naissant à ce dernier, et qu'en cette qualité, il doit être rapporté par le fils en nature: mais cela provient de cet autre principe, qu'il n'y a point d'*enfant chéri*. Du reste, quant aux héritiers collatéraux entre eux, les coutumes ne considèrent que le bien en soi, la qualité de celui qui le possède, et s'il est ou non le premier acquéreur de sa famille; elles n'entrent pas, au moins, quant au Rapport des deniers, dans l'examen des moyens par lesquels il les a acquis.

Ajoutons qu'elles déclarent formellement que le fief dont le père fait ensaisiner son fils, ne prend point souche dans le père. Ce sont les termes de la coutume de Cassel, art. 62, et de celle de la châtellenie d'Ypres, chap. 220, art. 5. Par là, sans doute, elles font sentir bien clairement que l'adhérénce donnée au fils, a été le seul obstacle qui ait empêché le père d'être réputé acquéreur, et que le fils est devenu, par cette adhérénce, le premier propriétaire de la famille.

Aussi est-il constant que le fief du *Grand-Laurier* aurait été sujet à Rapport, dans la succession de la demoiselle Gallois, même entre collatéraux, s'il s'était trouvé plusieurs héritiers pour concourir à cette succession.

Nous disons que cela est constant, et en effet il n'y a personne en Flandre qui doute que le Rapport ne doive avoir lieu en pareil cas; et si les coutumes ne nous en présentent pas une disposition expresse, c'est qu'elle dérive naturellement de l'obligation de rapporter le prix de tout fief acquis.

Notre assertion est d'ailleurs prouvée à *fortiori* par l'art. 5 de la rubr. 11 de la coutume du bourg de Bruges. Il y est question d'un fief qu'un père et une mère ont acquis, et dont ils se sont fait ensaisiner, comme il paraît par l'article précédent, mais à condition qu'il écherrait à leur fils puiné ou à leur fille. Ils font ensuite investir leur fils puiné ou leur fille du fief acquis de cette manière, et la coutume déclare que ce fief est répente, dans la personne de l'investi, pour fief nouvellement acquis, et que, même à l'égard de ceux qui

partagent en sa succession, il doit opérer le Rapport pour le prix de l'achat, comme de fief par lui acquis. Ainsi, la coutume compte pour rien l'investiture du père, parcequ'il ne l'a prise que pour faire passer le fief à son fils; elle regarde le fils comme seul acquéreur, elle veut que sa succession soit le siège du Rapport du fief : mais n'est-il pas évident qu'il y a dans notre espèce une raison de plus pour ne pas considérer le contrat fait par le père au nom de sa fille, puisque le père n'a pas été investi, qu'ainsi rien ne peut lui donner la qualité d'acquéreur, que le fief n'a jamais été dans son domaine, et qu'il ne se trouvera dans sa succession qu'en cas de prédécès de la fille ensaisinée ?

A ce raisonnement si démonstratif, ajoutons-en un autre qui est sans réplique.

Suivant tous les auteurs et toutes les coutumes de la Flandre flamande, tout fief acquis est sujet à Rapport, même en ligne collatérale. Qu'est-ce à dire ? Qu'après l'acquisition faite, il est nécessaire qu'il puisse arriver qu'au premier degré de succession le fief subisse un Rapport. Dans notre espèce, cela ne peut pas arriver dans la succession du père; le fief n'y est pas enveloppé : il faut donc que ce soit dans la succession du fils; et en effet, c'est le fils qui laissera ce fief.

Il est impossible, non-seulement qu'un fief soit rapporté de fait, mais encore qu'il soit *rapportable*, dans deux successions pour cause d'une seule et même acquisition (1); et la raison en est sensible : c'est qu'il ne peut pas exister deux acquéreurs de la totalité d'un même fief, en vertu d'un même contrat et d'une même investiture. Il faut donc, dans notre espèce, choisir entre le père et la fille. Mais si c'est la fille qui a la qualité d'acquéreur, puisqu'elle tient le fief par la dessaisine du vendeur, immédiatement et sans moyen; et si en conséquence le fief est susceptible de

Rapport dans sa succession, il s'ensuit que le père ne peut pas être en même temps réputé acquéreur, et que le fief ne saurait être rapporté à sa succession.

Il faudrait au moins une disposition expresse de la coutume, pour soumettre, en pareil cas, l'héritier du père au Rapport du prix. La maxime générale que tout fief acquis doit être payé par l'héritier, ne suffirait point, parceque cette maxime s'entend naturellement de l'héritier de l'acquéreur, parcequ'elle suppose que le fief se recueille dans la succession de celui qui l'a possédé le premier de sa famille, en un mot, parcequ'elle est fondée sur l'acquisition, de quelque manière qu'elle ait été faite, et ne doit avoir son effet qu'au premier degré de succession de l'acquêt.

Mais ici, on veut faire rapporter dans la succession du père qui n'est point acquéreur, qui est le second possesseur, qui n'est venu au fief que par la mort de celui qui a pris la place du vendeur ! Comment appliquera-t-on à ce cas la maxime dont nous venons de parler ? Ce serait lui donner un double effet : elle aurait lieu naturellement contre l'héritier de l'acquéreur, et on la ferait ensuite opérer contre un autre héritier, sous prétexte, ou qu'elle n'aurait pas eu d'effet dans le premier cas, ou qu'elle comprendrait l'un et l'autre.

La première raison est évidemment contraire aux principes. Quand le cas prévu par une coutume, n'arrive point, la disposition en devient inutile, et il ne faut pas l'étendre pour lui faire produire son effet.

La seconde raison n'est conforme ni à la coutume ni à son esprit : à la coutume, puisqu'elle ne règle que le Rapport des fiefs acquis, et qu'il faudrait ajouter à ses dispositions, pour introduire ce Rapport dans la seconde ou troisième succession : à son esprit, parcequ'elle n'a en vue que l'intérêt des héritiers de l'acquéreur, et que, confondant le Rapport des

(1) Ce principe est certain; mais il ne peut être entendu que de deux Rapports du même genre. Car il est très-possible qu'il se fasse deux Rapports de genres différents à deux successions différentes. Ainsi, lorsqu'un enfant est héritier d'un fief que son père a acquis pour lui, son héritier féodal rapportera le prix du fief à sa succession; et d'un autre côté, le fils le rapportera lui-même à la succession de son père. Il n'est donc pas vrai, lorsqu'il s'agit de rapports hétérogènes, que le marque caractéristique qu'un fief est exempt de Rapport dans telle succession, c'est qu'il y est sujet dans telle autre. Mais si l'on fait attention que ces deux Rapports n'ont pas la même source, ce qu'on oppose au même principe en deviendra la preuve. Les enfants rapportent à la succession de leur père, sans distinguer s'il a été

acquéreur ou non, mais par la seule raison qu'il ne peut pas y avoir d'enfant héritier; ou bien qu'en ligne collatérale, on ne rapporte qu'à cause de l'acquisition. Ainsi, dans le cas proposé, l'ainé des petits-enfants rapportera le prix du fief à la succession du fils ensaisiné, parceque ce fils est acquéreur; et le fils rapportera le fief même, ou tout au moins le prix qu'il a coûté, à la succession de son père, afin qu'il ne soit pas enfant de prédilection.

On pourrait remarquer ici quelques différences semblables dans le Rapport qui se fait à la communauté; il suffit d'observer au général que ce n'est pas précisément l'acquéreur qu'on y enlève, mais plutôt ce qui est sorti de la communauté, et ce qu'on doit y faire entrer en récompense.

siefs acquis avec celui des siefs retraits, comme elle n'a pas voulu que ceux-ci fussent rapportés à une autre succession que celle du retrayant, aussi ne peut-elle pas avoir entendu que ceux-là fussent rapportés ailleurs qu'à la succession du premier propriétaire.

Au reste, rien n'est plus arbitraire que les vues dont chacun pare les coutumes au gré de ses intérêts. Le mieux est de s'arrêter aux dispositions qu'elles renferment, quand rien ne force à les modifier ou à les étendre. Ici, tout concourt à borner la charge du Rapport à l'ouverture de la succession du fils ensaisiné. Véritable acquéreur, il laisse un fief qui serait sujet à Rapport, s'il y avait plusieurs héritiers dans sa succession. La coutume ne soumet au Rapport que le fief acquis, et c'est dans la succession du fils que ce fief se trouve. La coutume n'étend point cette charge au fief qui, depuis l'acquisition, a déjà subi l'impression du titre successif; on ne peut donc pas la lui imposer.

Ainsi, le premier moyen qu'employaient les sieurs Macquart et consorts, dans le procès dont nous venons de rendre compte, était visiblement mal fondé. Voyons maintenant si, comme ils le prétendaient, le sieur Gallois, après la mort de sa fille, n'avait recueilli le fief du *Grand-Laurier* que par droit de retour, ou si au contraire ce n'était point à titre d'héritier qu'il y avait succédé.

La question considérée dans sa simplicité, n'est rien moins qu'épineuse. La propriété n'a jamais résidé dans le père; il est donc impossible qu'elle y retourne; il ne peut donc y parvenir que par droit de succession. Cela seul décide tout.

Mais au reste, la coutume de Cassel a là-dessus deux articles, qui, bien appréciés et comparés aux dispositions des coutumes voisines, dissipent tous les doutes.

L'art. 62 porte : « Un fief acquis par le père » et la mère dans lequel ils ont fait ensaisiner leurs enfans, sans prendre souche par eux, écherra au père, ou, après sa mort, » à la mère de l'enfant; mais s'il n'y a ni père ni mère vivant, il écherra au plus âgé et plus proche de l'enfant ».

L'art. 63 ajoute : « S'il est qu'un fief ait fait souche, et que le père ou la mère l'ait donné à son enfant, à défaut d'hoir, il retournera à celui qui en était propriétaire ».

Ainsi, dans un cas, la coutume dit que le fief écherra, et dans l'autre qu'il retournera. Le premier terme est, comme le prouvent les art. 53 et 54, celui dont elle se sert ordinairement pour marquer la succession; le second

y est opposé, et désigne une dévolution toute différente.

Cette différence n'est pas seulement dans les mots, elle est encore dans la disposition. Au premier cas, le fief vient au père; la mère n'y est appelée qu'à son défaut; au second, il revient à celui des époux qui en était propriétaire. Dans l'art. 62, la coutume règle visiblement un ordre de succession; elle y appelle le père, ensuite la mère, enfin le plus proche héritier, et cela par les mêmes termes et sans interrompre le contexte de sa disposition. Pourquoi cette disposition serait-elle interprétée à l'égard des uns, dans un autre sens qu'à l'égard des autres? Si le père et la mère devaient venir au fief par un droit différent de celui des collatéraux, la coutume n'aurait pas adopté pour celui-ci les mêmes expressions que pour ceux-là, elle n'eût pas fait un ordre de personnes qui, par sa combinaison, se trouvent également habiles à prendre le fief à titre successif : enfin, dans la préférence, elle suit la règle des successions de siefs acquêts, où le mâle l'emporte sur la femelle, et l'ascendant sur le collatéral : le père a le premier rang, la mère vient ensuite, et après elle les héritiers collatéraux.

Les autres coutumes de Flandre, qui prévoient le même cas, s'expliquent à peu près de la même manière. Celle de la châtellenie d'Ypres, chap. 229, art. 3, porte que « le fief » écherra au père, ou, après sa mort, à la » mère de l'enfant; sinon, il écherra au plus » proche aîné de l'enfant, si ce n'était que, » par le contrat, il ne fût autrement conditionné ».

Suivant l'art. 8 de la rubr. ; « de celle de la châtellenie de Bailleul, » si l'enfant ensaisiné » vient à passer de la vie à la mort, le fief » écherra aux père et mère, le lit étant entier; et au cas que le lit fût séparé au temps » du décès de ce même enfant, à son plus proche héritier, frère ou sœur, et non au » survivant du père ou de la mère ». Pourrait-on mieux désigner que le père et la mère ne peuvent recueillir le fief qu'à titre successif, puisqu'après la mort de l'un d'eux, le survivant est exclu par les frères ou sœurs?

On trouve quelque chose de semblable dans la coutume du bourg de Furnes, tit. 11, art. 4 : « Le père et la mère acquérant un fief, » et en faisant investir l'un de leurs enfans, » et ce même enfant décédant sans enfant, » et ne laissant aussi ni frère ni sœur, ledit » fief reviendra par succession à son père; » et si son père est décédé, à sa mère, si ce » n'était qu'il y eût d'autres conditions con- » venues dans l'investiture ». On voit qu'ici

les frères et les sœurs sont absolument préférés au père et à la mère pour le fief acquis dont un enfant a été ensaisiné; et ce qu'on doit remarquer surtout, c'est que la coutume dit expressément que le fief reviendra par succession.

Enfin, l'art. 6 de la rubr. 11 de la coutume du bourg de Bruges nous présente la même disposition et les mêmes termes que le texte dont on vient de parler, si ce n'est qu'au lieu de dire que le fief *reviendra par succession*, il porte, *écherra et reviendra à son père*; et Vandenhane dit sur ces mots : *Ex his verbis colligitur feudum liberis donatum ad parentes redire, non tantum jure reversionis, sed etiam jure successionis*.

Après tout, il est de principe, en pays coutumier, que le retour même des biens donnés aux enfans par le père, forme pour celui-ci un vrai titre successif. V. les arrêts cités à ce sujet sous les mots *Acquis* et *Propres*.

Il est donc bien constant que le sieur Gallois a vraiment succédé au fief du *Grand-Laurier*; et il n'est pas possible de supposer que ce fief ait repris ou conservé dans sa main le caractère de fief acquis : il faudrait, pour cela, que l'investiture donnée à la fille, fût regardée comme non avenue, tandis que, d'une part, les coutumes décident que l'enfant a été le seul propriétaire du fief, et que, de l'autre, elle le défère après sa mort, à titre successif.

Ainsi, trois moyens se réunissent en faveur de l'héritier féodal de la seigneurie du *Grand-Laurier*. 1^o Il ne succède point à l'acquéreur : c'est néanmoins dans la succession de l'acquéreur que le prix doit se rapporter. 2^o Le rapport n'a lieu qu'à cause de l'acquisition; et s'il a ou peut avoir lieu dans la succession du fils acquéreur, il est impossible de l'admettre dans celle de son héritier. Or, le fief du *Grand-Laurier* était, à cause de l'acquisition, sujet à Rapport dans la succession de la demoiselle Gallois. 3^o Enfin, le sieur Gallois a été héritier de sa fille; le fief a perdu par là le caractère d'acquêt, et a pris celui de *fief de souche*; il n'est donc plus sujet à Rapport.

Il est donc sensible que l'arrêt du 9 avril 1764 avait mal jugé, et que la réformation qui en a été faite par celui du 9 juillet 1766, était autant nécessaire par les principes généraux que par l'esprit et la lettre de la coutume de Cassel.

Ajoutons qu'elle l'était encore par l'usage et la jurisprudence du pays : car le sieur Vignoble avait en sa faveur quelques jugemens de l'échevinage et du presidial de Baillleul; ils n'étaient pas en grand nombre, mais ils

TOME XXVII.

étaient uniformes; et joints à l'avis des principaux jurisconsultes de la province, ils formaient une autorité infiniment respectable pour l'interprétation de la coutume.

[[Les dispositions de ces coutumes sont devenues sans objet par l'abolition du régime féodal; et elles ont cessé d'avoir leur effet à compter de la publication de la loi du 15-28 mars 1790. V. l'article *Franc-Alleu*, §. 32.]]

§. VII. *A qui est dû le Rapport?*

I. Le seul but de l'introduction du Rapport étant de rendre égaux les co-héritiers entre lesquels il a lieu, il est clair qu'il ne peut être dû qu'aux co-héritiers. [[V. ci-après, n^o 4.]]

II. Ainsi, les créanciers d'une succession acceptée sous bénéfice d'inventaire, ne peuvent forcer l'héritier à leur rapporter les avantages particuliers qu'il a reçus du défunt. V. Lebrun, liv. 4, chap. 4, n^o 26; l'article *Bénéfice d'inventaire*, n^o 18; [[et ci-après, n^o 4.]]

III. Par la même raison, quoique les renonçans rapportent, dans les coutumes du Maine, d'Anjou, de Tours et de Loudun, ce n'est jamais au profit des créanciers de la succession. Il en a été ainsi jugé par arrêts des 4 août 1605, 27 août 1616, 25 mars 1663, 5 septembre 1663 et 27 mars 1673. Le rédacteur du journal du Palais, qui les retrace tous, tome 1, pages 6 et 380, en rend une raison bien lumineuse : « Ou les créanciers » sont antérieurs à la donation, ou ils sont » postérieurs : si antérieurs, ils ont leur » hypothèque qui les met en sûreté; si postérieurs, ils ne doivent pas prétendre une » hypothèque stipulée ni légale sur des biens » qui n'étaient plus en la possession de leur » débiteur, quand ils ont contracté avec » lui ».

IV. Un père a deux enfans; il fait à l'un une donation entre-vifs, et il institue un étranger légataire universel pour un tiers. Ce légataire prendra-t-il le part aux biens donnés entre-vifs dont le Rapport se fera à la succession?

Non, répond Pothier : « il n'aura que le tiers des biens qui se sont trouvés lors du » décès; ceux donnés entre-vifs à l'un des enfans, se partageront entre les deux enfans; » car le Rapport n'est dû qu'aux co-héritiers ».

[[L'art. 857 du Code civil dit la même chose : « le Rapport n'est dû que par le co-

» héritier à son co-héritier; il n'est pas dû aux
» légataires, ni aux créanciers de la succe-
» sion ».]]

V. Doit-on inférer du même principe, qu'une belle-mère à qui son mari a fait donation d'une part d'enfant, ne peut pas, en partageant la succession du donateur avec un enfant du premier lit, faire précompter à cet enfant les choses qui lui ont été données par son père?

Il semblerait, du premier abord, que cette conséquence fût indubitable; elle est cependant fautive, mais par une raison étrangère à la matière du Rapport. « La mesure de la » donation faite à la belle-mère (dit Pothier), » est la quantité de ce que l'enfant a eu des » biens de son père, à quelque titre qu'il les » ait eus, soit de donation, soit de succession : » par conséquent, ce qui lui a été donné doit » être compté avec ce qu'il prend dans la suc- » cession. Sans cela, il serait au pouvoir du » mari d'annuler en entier la donation faite » à sa femme, en faisant des donations entre- » vifs ou des legs à son fils, et ne laissant pres- » que plus rien à la succession ». Lebrun pense, à cet égard, comme Pothier.

[[P. l'article *Noées (secondes)*, §. 4, art. 2, n° 21; et §. 7, art. 3, n° 10.]]

VI. Les créanciers d'un héritier présomptif qui a renoncé à la succession, peuvent-ils, en se faisant subroger à ses droits, demander le Rapport d'une donation faite à l'un des héritiers?

Lebrun, Basnage et Pothier soutiennent l'affirmative; mais le premier en excepte, relativement aux coutumes d'égalité parfaite, le cas où le donataire a renoncé à la succession : « Je n'estime pas (dit-il) que les créan- » ciers d'un des co-héritiers puissent, dans » ces coutumes d'égalité, obliger le renonçant » à rapporter, parceque la disposition de ces » coutumes est exorbitante et doit être res- » treinte autant qu'il est possible; et c'est » en ce cas qu'il faut dire que le Rapport » du renonçant n'ayant lieu précisément que » pour l'égalité, il ne doit point être fait à » un créancier ».

Ces motifs d'équité ne touchent pas Pothier : « Puisque le droit de faire rapporter le » renonçant (dit-il), est acquis à l'héritier à » qui les créanciers sont subrogés, pourquoi » ne pourraient-ils pas l'exercer? N'est-ce pas » un droit pécuniaire, estimable, et qui est » *in bonis*? Des créanciers n'ont-ils pas droit » de se venger de tout ce qui est *in bonis* de » leur débiteur ?

Voici ce qu'on répondait à cette raison,

lors d'un arrêt du 20 avril 1674 rapporté au *Journal du palais*, tome 2, page 608, et qui a adopté l'avis de Lebrun, en confirmant une sentence du juge de Mayenne : « Les créan- » ciers ne peuvent représenter leurs débi- » teurs que dans les droits acquis à ces mêmes » débiteurs. Or, que les biens des pères vi- » vants, soient acquis à leurs enfans, cela n'a » jamais été avancé en bonne jurisprudence; » au contraire, nous avons une maxime tout » opposée, *vivant n'a point d'héritiers*. De » sorte que le père et la mère peuvent dis- » poser de leur bien comme bon leur semble, » et y imposer telle loi qu'il leur plaît, pourvu » que deux conditions se rencontrent : la » première, que la légitime soit sauve; la » seconde, que l'égalité ne soit point blessée » entre les co-héritiers ».

VII. Si, dans les coutumes dont il s'agit, le renonçant ne rapporte pas aux créanciers d'un héritier, on doit bien croire qu'il ne rapporte pas non plus à un autre renonçant. Néanmoins, le cas s'étant présenté dans la coutume du Maine, y souffrit de grandes difficultés.

« On prétendit (ce sont les termes de Lebrun) que le Rapport se pouvait demander par droit de filiation, et que la coutume ordonnant que ceux qui renoncent, ne laissent pas d'être obligés au Rapport, c'est assez expliquer qu'elle veut une égalité absolue entre les enfans, et cela en tout événement, et soit qu'ils acceptent la succession, soit qu'ils y renoncent.

» D'un autre côté, on soutint qu'il n'y avait que les héritiers à qui l'on fût tenu de rapporter, et que, pour mériter le Rapport, il fallait honorer le défunt, se déclarer son héritier, et non pas laisser vaquer sa succession; et que c'était le sentiment de Rouillé, le plus ancien commentateur de la coutume du Maine, sur l'art. 378.

» Sur cette contestation, il y eut arrêt qui ordonna une enquête par turbes; mais les parties transigèrent, et la question demeura indécise : néanmoins la plupart des turbiens allaient à exclure le Rapport, qui n'est dû qu'à celui que la coutume saisit de la succession, c'est-à-dire, au plus proche héritier, ce Rapport devant augmenter la masse des biens ».

§. VIII. En quoi consiste l'obligation du Rapport?

I. Pour résoudre cette question dans toutes ses branches, il faut distinguer de quelle nature sont les choses sujettes à Rapport, c'est-

à-dire, si ce sont des héritages, ou des rentes, ou des effets mobiliers, ou des offices.

II. L'art. 305 de la coutume de Paris, qui forme à cet égard le droit commun, explique parfaitement en quoi consiste l'obligation de rapporter un héritage :

« Si le donataire, lors du partage (porte-t-il) a les héritages à lui donnés en sa possession, il est tenu de les rapporter en essence et espèce, ou moins prendre en autres héritages de la succession de pareille valeur et bonté : et faisant ledit Rapport en espèces, doit être remboursé par ses co-héritiers des impenses utiles et nécessaires qu'il aura faites pour l'augmentation desdits héritages.

« Et si lesdits co-héritiers ne veulent rembourser, est tenu de rapporter seulement l'estimation desdits héritages, eu égard au temps que division et partage est faite entre eux, déduction faite desdites impenses ».

Reprenons toutes les parties de cette disposition.

D'abord, on voit clairement que le donataire n'est pas seulement obligé au Rapport du prix de l'héritage qui lui a été donné, mais qu'il doit être considéré comme débiteur de l'héritage même, tel qu'il se trouve à l'instant du partage.

Cette règle n'est cependant pas sans contradicteurs.

Chopin, sur la coutume d'Anjou, liv. 3, tit. 3, prétend que le Rapport ne doit tomber que sur la valeur de l'héritage, eu égard au temps de la donation.

D'autres soutiennent, et cet avis est adopté par Voët (*Traité de familia erciseunda*, chap. 8, n° 23), que le rapportant est bien débiteur de l'héritage même, mais seulement tel qu'il se trouvait à l'époque du décès de celui à qui il s'agit de succéder. Pourquoi en effet, disent ces jurisconsultes, attendre les opérations d'un partage pour déterminer l'obligation d'un donataire ? C'est à l'instant de la mort du donateur qu'il commence à devoir le Rapport ; c'est par conséquent à cet instant qu'on doit se fixer pour liquider et arrêter sa dette. D'ailleurs la loi pénultième, *C. de collationibus*, contient là-dessus une décision qui devrait suffire pour écarter tous les doutes.

Mais d'abord la loi romaine sur laquelle on se fonde, ne parle nullement du Rapport des héritages ; elle ne parle que de celui des offices.

Ensuite, laissons là les décisions de droit romain, comme celles des coutumes, et ne consul-

tons que les principes ou plutôt le bon sens. Il est certain, et l'on avoue, que le Rapport ne doit se faire qu'au moment du partage : dans notre espèce, c'est un héritage qui en est l'objet ; or, tout le monde sait qu'abstraction faite de la faute ou négligence du débiteur, la consistance ou l'étendue d'une pareille dette dépend toujours du temps où elle se paie. Donc l'héritage donné ne doit être rapporté que dans l'état où il est au moment du partage ; et c'est ce qu'ont jugé deux arrêts du parlement de Paris, des 3 mars 1551 et 12 janvier 1616, cités par Ferrière, sur l'art. 305 de la coutume de Paris.

Au reste (et l'on verra dans l'instant que ce point jette un grand jour sur la conséquence qu'on vient d'établir), on convient universellement que ce n'est pas du prix précisément, mais bien de l'héritage en soi et in specie, que le rapportant est débiteur. Les coutumes de Paris et d'Orléans qui le décident ainsi, ne peuvent donc, à cet égard, essayer de critique raisonnable. On sait en effet que le Rapport n'a d'autre objet que d'établir l'égalité entre les co-héritiers ; or, quelle égalité resterait-il, dit Pothier, « si on » enfant pouvait conserver de bons héritages, » pendant que les autres n'auraient que de » l'argent dont ils auraient souvent de la » peine à faire un bon emploi » ?

Cette décision est cependant contrariée par la loi 1, §. 12, *D. de collatione* ; mais on a déjà observé plusieurs fois que le Rapport dont il est parlé dans le Digeste, avait un objet et des principes tout différents de celui qui a été introduit par les lois du Code et les nouvelles. Dans l'ancien droit, le fils émancipé rapportait ses propres biens : il n'est donc pas étonnant qu'on lui permit de le faire en estimation ; c'était on juste adoucissement à la rigueur de la loi, qui le forçait de partager avec ses frères des biens qu'il avait acquis à la sueur de son front. Mais, actuellement que le Rapport ne tombe plus que sur les choses données par le défunt à qui il s'agit de succéder, rien de plus naturel que d'obliger ceux qui y sont tenus, de l'effectuer en nature : le bien ne fait par là que retourner à son premier état ; et cela entre nécessairement dans l'objet du Rapport, puisqu'il tend à faire partager une succession, comme si le défunt n'eût rien donné.

Il y a cependant des coutumes, telles que Sens, Bar, Auxerre, Anjou, Maine et Loudunois, qui permettent au donataire de substituer au Rapport de l'héritage, le Rapport du prix qu'il valait à l'époque de la donation. C'est aussi ce qui se pratique dans la Flandre

flamande, relativement au Rapport des fiefs acquêts; car l'héritier féodal n'est tenu qu'au Rapport de ce qu'ils ont coûté au défunt. (V. Voët, à l'endroit cité, n° 24).

[[Mais de ces deux exceptions locales, la seconde n'a plus d'objet, depuis l'abolition du régime féodal (V. ci-devant, §. 6, n° 2); et la première est abrogée par le Code civil, qui, sur cette matière, contient les dispositions suivantes :

« Art. 858. Le Rapport se fait en nature, ou en moins prenant.

» 859. Il peut être exigé en nature, à l'égard des immeubles, toutes les fois que l'immeuble donné n'a pas été aliéné par le donataire, et qu'il n'y a pas, dans la succession, d'immeubles de même nature, valeur et bonté, dont on puisse former des lots à peu près égaux pour les autres co-héritiers.

» 860. Le Rapport n'a lieu qu'en moins prenant, quand le donataire a aliéné l'immeuble avant l'ouverture de la succession; il est dû de la valeur de l'immeuble à l'époque de l'ouverture. »]]

III. Le donateur peut-il déroger à cette règle, et laisser, par une clause particulière, le donataire maître de rapporter la chose ou le prix à son choix ?

L'affirmative est incontestable dans les coutumes où il est permis, conformément au droit romain, d'interdire et de modifier le Rapport de ce qu'on donne. Mais il en est autrement dans les coutumes d'égalité. « Le Rapport en essence et espèce (dit Pothier) » étant ordonné par la loi pour établir cette » égalité, il s'ensuit qu'il ne doit pas plus » être au pouvoir du donateur de permettre » à l'enfant donataire de retenir l'héritage, » en rapportant seulement la valeur, que de » le dispenser entièrement du Rapport ».

On doit répondre, par la même distinction, à la question de savoir, si un héritage qui a été estimé par le contrat de donation, doit être rapporté en nature, ou si le donataire a le choix de n'en rapporter que l'estimation, telle qu'elle a été faite dans l'acte.

[[V. ci-devant, §. 4, n° 11.]]

IV. Du principe, qu'en général, le donataire est obligé de rapporter l'héritage en nature, il résulte que, cet héritage est aux risques de la succession, et que, s'il périclite ou se détériore sans le fait ni la faute du donataire, c'est la masse de la succession qui doit en souffrir : pourquoi ? Parcequ'il est de maxime que le créancier répond de la perte du corps certain qui lui est dû, et que cette perte

libère le débiteur (1); maxime qui fortifie bien, comme l'on voit, l'assertion ci-dessus établie, que l'héritage doit être rapporté dans l'état où il se trouve au temps du partage.

Ceci demande des explications et des détails qui portent sur trois cas différens : sur celui où l'héritage est amélioré, sur celui où il est déprécié, et sur celui où il est aliéné et passé en mains tierces.

V. Au premier cas, il faut distinguer si les augmentations qui se trouvent dans l'héritage, au temps du Rapport, sont naturelles ou industrielles, c'est-à-dire, si elles n'ont rien coûté au donataire, ou si elles sont le fruit des dépenses qu'il a faites.

Si elles sont naturelles, comme il s'est fait sur l'héritage une alluvion, une accrue de bois, etc., c'est un pur gain pour la succession, et c'est elle qui en profite.

Si elles sont industrielles, elles appartiennent également à la succession; mais comme il n'est permis à personne de s'enrichir aux dépens d'autrui, le donataire qui les a faites, doit en être indemnisé, non pas précisément sur le pied de ce qu'elles lui ont coûté, mais jusqu'à concurrence du profit qu'en tire la succession, eu égard au temps du partage.

Et c'est en quoi les impenses utiles sont différentes des impenses nécessaires, quoique Déuisart, au mot *Rapport*, les confonde : car celles-ci doivent être remboursées en entier, quand même la succession n'en profiterait pas.

« Par exemple (dit Pothier), si une grange nécessaire à une métairie donnée à l'enfant, tombait en ruine, et que cet enfant l'ait fait rétablir, quoique par la suite elle ait été incendiée par le feu du ciel, et que, par cet événement, la succession ne profite pas de la dépense qu'il a faite, elle ne laissera pas d'être tenue de lui faire raison de ce qu'il en a coûté ou dû coûter à cet enfant pour la construction de cette grange;

» Parceque c'était une impense nécessaire; qu'en la faisant, il faisait le bien de la succession future, à laquelle la métairie devait être rapportée; qu'en fait d'impenses nécessaires, *sufficit quod ab initio utiliter gestum sit, licet utilitas non duraverit*;

(1) *Spectris debita solvi debet qualis est. Lucrum et periculum circa spectem debitum spectat creditorem. Obligatio spectis extinguitur rei debitum interita. Ces maximes sont écrites dans plusieurs lois du Digeste, placées sous les titres de *periculo et commodo rei vendite*, *solutio matrimonii*, *de legatis*, et de *solutionibus*.*

» Que, si la donation n'avait pas été faite, le donateur aurait lui-même fait cette impense, et ce qu'il en aurait coûté se trouverait de manque dans la succession ;

» Et que la succession conséquemment profite de ce que cette somme qui s'y serait trouvée de manque, s'y trouve ; *in tantum locupletiorum donatoris hereditatem fecit, in quantum ejus pecunie pepercit* ».

[[L'art. 861 du Code civil porte que, « dans tous les cas, il doit être tenu compte au donataire, des impenses qui ont amélioré la chose, en égard à ce dont sa valeur se trouve augmentée au temps du partage » :

L'art. 862 ajoute qu'il « doit être pareillement tenu compte au donataire, des impenses nécessaires qu'il a faites pour la conservation de la chose, encore qu'elles n'aient point amélioré le fond ».]]

Pothier prétend que le donataire « n'a que la voie de réfaction pour les impenses dont la succession doit lui faire raison ».

Cela est vrai, suivant les principes ou plutôt les subtilités du droit romain ; mais notre jurisprudence, plus simple et plus équitable, ayant introduit une action par laquelle on peut demander directement la restitution des impenses utiles ou nécessaires qu'on a faites sur le bien d'autrui, nous ne voyons pas pourquoi le donataire ne pourrait pas profiter de ce droit comme un autre.

Pothier oppose l'art. 306 de la coutume d'Orléans, où, si l'on veut, l'art. 305 de celle de Paris ; mais c'est sans fondement. Voici ce qu'ils portent : « Si lesdits co-héritiers ne veulent pas rembourser, le donataire est tenu rapporter seulement l'estimation desdits héritages, en égard au temps que division et partage est faite entre eux, déduction faite desdites impenses ». Ces textes indiquent bien au donataire la voie de rétention, et c'est en effet la plus simple ; mais ils ne l'y bornent pas, c'est une faculté qu'ils lui accordent, et qui n'exclut pas le droit de se pourvoir par action directe.

[[L'art. 867 du Code civil dit la même chose, et prouve clairement que c'est dans ce sens qu'il le dit : « Le co-héritier qui fait le Rapport en nature d'un immeuble, peut en retenir la possession jusqu'au remboursement effectif des sommes qui lui sont dues pour impenses ou améliorations ».]]

A l'égard des impenses de pur entretien, ou de simple agement, la succession n'en doit tenir aucun compte au donataire : les premières sont des charges de la jouissance qui lui a appartenu ; les secondes ne produi-

sent qu'une action tendante à ce qu'il soit permis au donataire d'enlever et emporter la chose, en rétablissant l'héritage dans l'état où il était à l'époque de la donation.

VI. Au second cas, c'est-à-dire, lorsque l'héritage est diminué ou déprécié, si c'est par le fait ou la faute du donataire, celui-ci doit en faire raison à l'hérédité ; si c'est par cas fortuit, c'est l'hérédité qui doit en souffrir.

[[« Le donataire, de son côté (porte l'art. 863 du Code civil), doit tenir compte des dégradations et détériorations qui ont diminuée la valeur de l'immeuble, par son fait, ou par sa faute ou négligence ».]]

VII. Au troisième cas, où, si l'on veut, lorsque le donataire a aliéné l'héritage, il faut distinguer si l'aliénation a été forcée ou volontaire de sa part.

Si l'aliénation a été forcée, par exemple, dit Pothier, « si le donataire a été obligé, par arrêt du conseil, de vendre, pour la construction d'une place publique, la maison qui lui a été donnée, ou si on lui avait donné une portion d'un héritage par indivis avec un tiers qui, par la licitation, aurait été adjugé en entier à ce co-propriétaire, en ces cas et autres semblables, son obligation de rapporter la chose en essence et espèce, se convertirait en celle de rapporter les sommes de deniers qu'il a reçues à sa place ».

Si l'aliénation a été volontaire, il ne suffit pas et l'on n'est pas obligé de rapporter le prix qu'on en a tiré : on doit alors l'estimer dans l'état où il est au moment du partage, et obliger le donataire de le rapporter, non pas, à la vérité, en nature, puisqu'il ne l'a plus, mais sur le pied de cette estimation. La raison en est que, d'un côté, il n'a pas pu dépendre de lui de changer, par une vente volontaire, l'objet de son obligation ; et que, d'un autre côté, toute obligation qui consiste en un fait devenant impossible, se résout toujours en dommages-intérêts. C'est ainsi que l'ont jugé deux arrêts des 27 février 1551 et 21 mars 1552, insérés dans le recueil de Papon, liv. 21, tit. 7, nos 2 et 3.

[[On a déjà vu, n° 3, que l'art. 860 du Code civil en dispose de même, sauf que ce n'est pas à l'époque du partage, mais à celle de l'ouverture de la succession, qu'il veut que l'on se reporte, pour déterminer la valeur de l'héritage aliéné par le donataire.]]

Si l'héritage est dégradé par la faute du donataire ou de son acheteur, le Rapport doit embrasser et l'estimation de l'héritage,

et celle des dommages-intérêts résultant des dégradations.

[[Le Code civil, après avoir dit, comme on l'a vu plus haut, n° 3, qu'il doit être tenu compte au donataire, et des impenses qui ont amélioré l'héritage, et de celles qu'il a été forcé de faire pour la conservation de la chose, ajoute, art. 863, que « le donataire, de son côté, doit tenir compte des » dégradations et détériorations qui ont diminué la valeur de l'immeuble, par son » fait ou par sa faute ou négligence »; et, art. 864, que, dans le cas où l'immeuble a été aliéné par le donataire, les améliorations ou dégradations faites par l'acquéreur, doivent être imputées conformément aux trois articles précédents.]]

De ce que le donataire n'est responsable que des dégradations provenant, soit de son fait, de sa faute, ou de sa négligence, soit du fait, de la faute ou de la négligence de son aliénataire, il résulte que, si des dégradations ont été causées par force majeure ou cas fortuit, le donataire n'en doit pas tenir compte à ses co-héritiers; et que, quand même il aurait vendu l'immeuble beaucoup au-dessous de sa valeur, à l'époque de l'ouverture de la succession, il ne devrait encore rapporter que cette valeur.

Par la même raison, si l'héritage avait été entièrement détruit après l'aliénation, sans la faute du tiers-acquéreur, le donataire serait absolument déchargé de l'obligation du Rapport, et profiterait de tout le prix que la vente lui aurait procuré.

VIII. Le Rapport des rentes, soit foncières, soit constituées, se règle par les mêmes principes que celui des héritages. Les rentes doivent donc, comme les héritages, être rapportées en espèce; et elles sont, comme eux, aux risques de la succession, mais sous la garde du donataire.

Ainsi, qu'une loi anéantisse ou réduise une rente sur l'état, ce ne sera point le donataire, mais la succession qui en souffrira.

Mais, que le donataire laisse prescrire une rente, ce sera lui qui en répondra à la succession; et, il faudra qu'il en rapporte la valeur.

Par la même raison, si le donataire accepte le rachat d'une rente irrédimible, ou laisse déguerpier un débiteur qui n'avait point la faculté de le faire, il demeurera toujours soumis à l'obligation de rapporter en espèce; et, faute de pouvoir la remplir, il rapportera l'estimation de ce que vaudrait la rente, si elle existait encore.

Mais, si la rente dont il a reçu le remboursement, était rachetable, soit de sa nature, soit en vertu d'une clause particulière, il ne sera tenu qu'au Rapport de la somme qu'il a touchée; et si, dans l'intervalle du remboursement au partage, il survient une loi qui, diminuant le taux des rentes pour l'avenir, empêche la succession de faire de cette somme un emploi aussi avantageux que celui qui est éteint par le rachat, on ne pourra pas pour cela forcer le donataire de faire raison à ses co-héritiers de cette diminution.

Ce que fait, à cet égard, le remboursement d'une rente constituée, le déguerpissement le fait aussi dans les rentes foncières. Si ceux qui les doivent, déguerpissent les héritages sur lesquels elles sont assises, le donataire ne peut plus être tenu de rapporter les rentes, l'obligation qui lui en était imposée dans le principe, se convertit en celle de rapporter les héritages mêmes; et elle est tellement de rigueur, qu'il ne pourrait pas retenir ces héritages en offrant de continuer à la succession des rentes semblables à celles qui lui avaient été données. En effet (dit Pothier), « étant devenu » une fois débiteur de l'héritage, à la place » de la rente, par la conversion qui s'est » faite de la rente en l'héritage, il ne doit » pas être en son pouvoir de changer son » obligation; les augmentations qui sont » venues en l'héritage déguerpier, dont le Rapport est dû à la succession, doivent être au » profit de la succession; de même que, s'il » était diminué et déperdu, elle en aurait souffert la perte: le Rapport doit remettre les » choses en l'état qu'elles seraient, si la rente » n'avait pas été donnée; or, si elle ne l'avait » pas été, le déguerpissement aurait été fait » au donateur, - et l'héritage déguerpier se » trouverait en sa succession; il doit donc y » être rapporté ».

IX. Le Rapport des meubles est-il soumis aux mêmes règles que celui des héritages?

Pothier estime que non. Ce Rapport, dit-il, ne doit jamais se faire en essence, mais toujours sur le pied de la somme que valaient les meubles lorsqu'ils ont été donnés.

Ainsi, continue le même auteur, le donataire d'un meuble n'est point débiteur du Rapport de la chose, mais bien du prix; et par conséquent le meuble est à ses risques.

Duplessis, liv. 3, chap. 6, sect. 3, pense un peu différemment. Quand les meubles, dit-il, sont de nature à ne point périr par l'usage, comme les perles et les diamans, le Rapport doit s'en faire en espèce; et si le donataire ne les a plus, il en rapportera la valeur, estimée

relativement à l'époque du partage. Mais quand les meubles dépérissent avec le temps, il faut en rapporter l'estimation, eu égard à ce qu'ils pourraient valoir au temps du partage, s'ils étaient encore aussi bien conditionnés qu'au moment de la donation.

Tel est aussi l'avis de Lebrun.

Ferrière, sur l'art. 305 de la coutume de Paris, soutient, « au contraire que, dans l'un » et dans l'autre cas, l'estimation des meubles » doit se faire eu égard au temps du partage, » ou que le donataire peut les rapporter en » espèce, parcequ'ils eu droit de s'en servir » pendant la vie du donateur ; car, s'il a pu » faire son profit des autres biens à lui donnés, » et n'en rapporter les fruits que du jour du » décès du donateur, suivant l'art. 309, il a » pu aussi se servir des meubles qui lui ont » été donnés, sans qu'il soit tenu du déperissement d'eux par l'usage qu'il en a pu faire ».

On trouve peu de préjugés sur cette question, sans doute parcequ'il arrive rarement que la différence entre le Rapport en nature et le Rapport en estimation, forme, dans une donation de meubles un objet assez important pour motiver une contestation. Le seul arrêt qui nous ait paru vraiment décisif, est celui que Baanage retrace en ces termes :

« Dupont, en mariant Pierre Dupont, son fils aîné, lui donna par avancement le tiers d'un navire dont il ferait son profit comme sien.

» Ce navire ayant été pris, fut racheté par le père qui en fit son profit ; et enfin ce navire ayant péri dans un naufrage, les frères demandaient aux enfans de leur frère aîné qu'ils lui tinssent compte de ce tiers de navire ; ce qu'ayant fait juger. ... par arrêt du 9 décembre 1653, on mit sur l'appel hors de cour ».

Cet arrêt a, comme l'on voit, adopté l'opinion embrassée depuis par Pothier.

[[Et cette opinion fait aujourd'hui la loi de toute la France. « Le Rapport du mobilier » ne se fait qu'en moins prenant. Il se fait sur » le pied de la valeur du mobilier lors de la » donation, d'après l'état estimatif annexé » à l'acte ; et à défaut de cet état, d'après une » estimation par experts à juste prix et sans » erreur ». Ce sont les termes de l'art. 868 du Code civil.]]

Au reste, lorsque la donation consiste en argent comptant, il ne peut y avoir aucune difficulté : Ferrière, sur l'art. 305 de la coutume de Paris, dit qu'il a été jugé « par arrêt » du 2 avril 1588, qu'une somme donnée par » contrat de mariage en écus d'or, se devait

» rapporter au prix que valaient les écus lors » du mariage, et non au temps de la succession » écbue, quoiqu'ils fussent augmentés..... ; » parcequ'en général, le débiteur est quitte en » rendant *tantumdem*, et n'est tenu rendre » *idem*, eu égard encore à la valeur des es- » pèces lors de l'emprunt ». (V. l'article *Monnaie*, §. 4).

[[Suivant l'art. 869 du Code civil « le » Rapport de l'argent donné se fait en moins » prenant dans le numéraire de la succession. » En cas d'insuffisance, le donataire peut se » dispenser de rapporter du numéraire, en » abandonnant jusqu'à due concurrence, du » mobilier, et à défaut de mobilier, des im- » meubles de la succession ».]]

X. Il y a, sur le Rapport de la dot mobilière, une question bien intéressante : c'est de savoir si la fille est obligée de la rapporter, ou seulement de céder à la succession l'action qu'elle a contre son mari pour faire restituer cette dot.

La loi 1, §. 6, D. de collatione honorum, se déclare pour ce dernier parti ; et le chap. 6 de la nouvelle 97 confirme sa décision, en ajoutant néanmoins qu'il en serait autrement, si la femme avait négligé de poursuivre son mari, lorsqu'elle a vu ses affaires dérangées. C'est ce que jugent encore tous les parlemens de droit écrit, et celui de Rouen, comme l'attestent Bretonnier, *Questions alphabétiques*, au mot *Rapport* ; et Expilly, plaidoyer 22, n° 10.

Mais le parlement de Paris s'est fait là-dessus une jurisprudence différente. Il juge qu'en aucun cas, la fille n'est quitte en rapportant son action, et qu'elle doit rapporter la dot. C'est ce que prouve, entre autres, l'arrêt de cette cour, du 30 avril 1605, intervenu dans la coutume de Paris. Louet, qui l'a inséré dans son recueil, lettre R, §. 54, dit qu'il a été rendu à la cinquième des enquêtes, après que la question eut été proposée à la grand'chambre. [[V. l'article *Dot*, §. 14.]]

XI. Les offices doivent-ils être rapportés en nature ?

Il est évident que non : quelle indécence en effet n'y aurait-il pas à déposséder un officier ? Quels torts même n'en résulteraient-ils pas souvent pour le public ? C'est donc à une estimation qu'il faut recourir ; et c'est ainsi que l'a jugé, même pour un office de procureur, un arrêt du 22 mai 1663, infirmatif d'une sentence du bailliage d'Amiens, et rapporté dans le *Dictionnaire de Laville*, n° 8162.

Mais cette estimation, sur quel pied doit-elle être faite ?

Quelques-uns ont pensé qu'il fallait, en cela, avoir égard au temps du partage; et il en a été ainsi jugé par un arrêt du parlement de Bretagne, du 19 octobre 1554, et par un autre du parlement de Rouen, du 20 décembre 1599, rapportés, le premier, par Dufail, liv. 1, chap. 64; le second, par Bérault, sur la coutume de Normandie, art. 454.

D'autres ont imaginé qu'on devait prendre un certain milieu entre la valeur du temps de la donation, et celle du temps du partage. Ce tempérament a été adopté par un arrêt du parlement de Paris, du 15 mai 1649, rapporté au Journal des audiences.

Mais la plupart des auteurs ont soutenu pour les offices, ce que soutient Pothier pour les meubles, c'est-à-dire, qu'ils ne sont soumis au Rapport que relativement à leur valeur au temps de la donation qui en a été faite.

Ce sentiment paraît aujourd'hui universellement reçu; il est appuyé sur un arrêt du 14 avril 1603, rendu pour un office de commissaire au châtelet et rapporté par Bouchel, *Bibliothèque civile*, au mot *Rapport*; sur un autre, du 5 août 1631, rapporté par Auzanet, sur l'art. 304 de la coutume de Paris; sur un troisième, du 31 août 1696, inséré dans le Journal des audiences.

La même chose a été jugée au parlement de Bordeaux par un arrêt du 4 mai 1664; c'est La Peyrère qui nous l'a conservé, lettre L, n° 21.

Basnage, sur l'art. 434 de la coutume de Normandie, en retrace trois semblables, intervenus au parlement de Rouen, les 25 février 1669, février 1679 et 7 mars de la même année.

Enfin, c'est ce qu'a encore décidé un arrêt du parlement d'Aix, du 23 juin 1667, rapporté dans le recueil de Boniface, tome 3, liv. 2, tit. 1, chap. 5.

De cette jurisprudence, qui est sûrement bien établie, il résulte que le donataire d'un office n'est point débiteur d'un Rapport en essence, mais d'un Rapport en estimation; et cette conséquence en amène plusieurs autres.

1° Si l'office est diminué de valeur depuis la donation, le donataire ne peut le rapporter en essence, pour se dispenser d'en rapporter le prix.

2° L'office est aux risques du donataire; ainsi, quand le souverain en ordonnerait la suppression, le donataire n'en devrait pas moins rapporter le prix qu'il valait lorsque la donation lui en a été faite. Ricard, sur l'art. 306 de la coutume de Paris, nous en fournit un arrêt du 2 décembre 1610.

3° Par la même raison, le donataire ne peut pas obliger ses co-héritiers à lui tenir compte des taxes qu'il a été obligé de payer pour son office, avant l'ouverture de la succession.

La règle qui fixe au temps de la donation, l'époque à laquelle on doit s'attacher pour apprécier un office, admet une exception dans le cas où le père en a lui-même fait l'estimation par l'acte. « On doit s'en tenir à cette estimation (dit Lebrun), pourvu qu'elle soit conforme au prix que l'office lui avait au trefois coûté, ou qu'elle soit au-dessus; car les arrêts, et principalement celui du 4 février 1614, appelle l'arrêt du Tambonneau, ont jugé qu'un père pouvait donner sa charge à son fils pour le prix qu'elle lui avait coûté ».

Pothier dit la même chose, et ajoute « qu'on tolère ces petits avantages, pour donner lieu aux pères de maintenir le nom de leurs familles ».

On sent que cette raison ne pourrait pas s'appliquer à un office dans lequel le fils ne se serait point fait recevoir, et qu'il aurait vendu aussitôt après que la donation lui en aurait été faite. Aussi Lebrun et Pothier décident-ils qu'en ce cas, le fils « doit rapporter le prix que l'office valait lors de la donation, et pour lequel il l'a revendu ».

Il y a plus: quand le fils se serait fait recevoir dans l'office qui lui a été donné avec estimation, si cet office n'était point de nature à conserver l'honneur du nom du défunt, il faudrait en déterminer le Rapport sur le pied de la véritable valeur au temps de la donation.

« Un père ne pourrait donc pas (dit Pothier) donner à son fils un office de procureur ou de receveur des tailles pour le prix qu'il lui aurait coûté, s'il valait davantage au temps de la donation ».

C'est aussi le sentiment de Lebrun.

A l'égard des offices de la maison du roi, voyez ce qui en a été dit plus haut, §. 3.

[[Tout cela est devenu sans objet par l'abolition de la vénalité des offices, tant de judicature que de finances, et de la maison du roi. V. l'article *Office*.]]

§. IX. De l'alternative de moins prendre, et de l'effet du Rapport, tant à l'égard des co-partageans entre eux, que relativement aux tiers.

I. Il est un cas où cesse la règle établie dans le §. précédent, quo le Rapport doit être effectué en nature: c'est, suivant l'art. 303 de la coutume de Paris, lorsqu'il se trouve dans la succession, des héritages de

pareille valeur et bonté, c'est-à-dire, comme l'explique Pothier, « des héritages à peu près égaux en bonté à celui que le donataire doit rapporter, et en quantité suffisante pour que chacun de ses co-héritiers puisse à peu près s'égaliser à lui.

[[On a vu plus haut, §. 6, n° 2, que l'art. 858 du Code civil dit la même chose.]]

Pour savoir s'il se trouve effectivement dans la succession des héritages de *pareille valeur et bonté* que ceux dont un donataire doit faire le Rapport, il faut nécessairement une estimation par experts; et cette estimation, dit Ferrière, sur le texte cité, « se fait » en détail pour les choses données en roture, » et en gros pour les biens nobles, suivant l'arrêt rendu pour la terre de Monroy, » entre M. de Sully et M. de Nevers, rapporté par Tronçon ».

[[L'art. 13 du tit. 1 de la loi du 15-28 mars 1790 déclare « abolis tous les effets que les coutumes, statuts et usages avaient fait résulter de la qualité féodale ou censuelle des biens..., pour la forme d'estimer le fonds... »]]

II. Le Rapport en moins prenant, est, comme on l'a dit, le seul qui puisse avoir lieu dans les donations de meubles, d'argent comptant, d'offices, d'héritages aliénés, de rentes éteintes par rachat ou déguerpissement, etc.

Il en est de même à l'égard des dettes dont un héritier est tenu envers le défunt. On a dit ci-devant, §. 2, qu'elles se rapportent par imputation, même dans les coutumes et les successions où les avantages proprement dits ne se rapportent point; et de là résulte une décision que Denisart nous propose en ces termes, d'après Lebrun :

« Si un homme laisse une maison valant 20,000 livres à deux héritiers, dont un lui doit 10,000 livres, les créanciers de l'héritier débiteur prétendront inutilement qu'il ne doit y avoir de confusion que pour la moitié des 10,000 livres, et que, sur la moitié de la maison qui lui revient, ils doivent être préférés, comme ayant une hypothèque antérieure à celle qu'avait le défunt. Le co-héritier sera bien fondé à répondre que les lots étant gérans les uns des autres, il a, à raison de cette garantie sur les biens de la succession, une hypothèque préférable aux droits des créanciers de son co-héritier, et que ces créanciers ne peuvent avoir plus de droit que leur débiteur.

» Or, si le débiteur ne peut jouir de sa part qu'à la charge de faire jouir son co-héritier de la sienne, il est bien plus court d'im-

puter à cet héritier les 10,000 livres qu'il doit à la succession, sur la part qu'il y a, et de lui donner pour supplément 5000 livres, ou le quart de la maison ».

III. L'effet du Rapport, à l'égard des co-partageans entre eux, est que la chose qui en forme l'objet, est, du jour même du décès, réputée faire partie de la succession : « En » sorte (dit Lebrun) que, si un père avait » donné un fief à un cadet ou à une fille, des » que ce donataire se déclare héritier, l'aîné » peut prendre sur ce fief le préciput et la » plus grande portion du résidu ».

Cette décision aurait lieu même dans le cas où le fief ne serait rapporté qu'en estimation; « car alors (continue Lebrun); le prix » est encore subrogé au fief, parce que l'obligation primitive et originaire est de rapporter le fief même ».

IV. C'est par une conséquence du même principe, que le donataire est obligé de rapporter à la succession, tous les fruits qu'il a perçus depuis la mort du défunt.

De quel jour les co-héritiers ont-ils hypothèque pour la restitution de ces fruits?

Lebrun dit qu'ils l'ont du jour de la succession échue, « comme il a été jugé (ajoute-t-il) » en l'ordre du comté de Tonnerre, par arrêt du mois de septembre 1595, rapporté » par Tronçon, qui avait écrit au procès ».

Mais cet arrêt est-il cité exactement? Ce qui donne lieu d'en douter, c'est qu'Auzanet, sur l'art. 309 de la coutume de Paris, le présente comme ayant jugé que l'hypothèque des fruits sujets à Rapport, n'a lieu que du jour du partage.

» Pour concilier ces avis différens (dit le président Espinard), il faut remarquer que l'arrêt a jugé deux choses : la première, que, sur les biens de la succession, l'hypothèque devait remonter au jour qu'elle était échue; la seconde, que sur les biens particuliers de celui qui doit le Rapport, l'hypothèque n'a lieu que du jour du partage : décisions différentes, mais toutes deux également justes.

» C'est ce que Ferrière a fort bien expliqué sur l'art. 309, n° 11, où il ajoute avec raison, que pour avoir hypothèque du jour du partage sur les biens particuliers de l'héritier qui y est obligé, il faut qu'il ait été passé par-devant notaire ou ordonné par justice ».

V. Quel effet produit le Rapport à l'égard des tiers qui avaient précédemment acquis des droits sur l'héritage?

Il faut distinguer si ces droits consistent en propriété, ou en simples charges.

Au premier cas, l'aliénation doit être respectée par les co-héritiers. C'est ce que la coutume de Paris fait entendre très-clairement, art. 305, en limitant la nécessité du Rapport en nature au cas où le donataire a l'héritage dans sa possession.

« A la vérité (dit Pothier), l'enfant donataire n'ayant la propriété de l'héritage qu'à la charge du Rapport, il semble qu'il n'a pu le transférer à un tiers-acquéreur qu'à la même charge.

« Néanmoins il faut décider que les co-héritiers n'ont aucune action contre les tiers-acquéreurs; ces co-héritiers, qui viennent à la succession d'un père commun, d'une mère commune, doivent se contenter de précompter à leur co-héritier la valeur de l'héritage qu'il a aliéné, plutôt que l'exposer à des recours de garantie, en agissant contre l'acquéreur qui a acquis de lui : *Res non sunt amare tractanda inter conjunctis personis* ».

Cette doctrine ne souffre aucune difficulté dans la coutume de Paris : le Rapport y est toujours volontaire de la part de l'héritier présomptif à qui il a été fait une donation; et dès-lors, on ne peut, quand il a lieu, lui appliquer l'effet de la maxime, *resoluto jure dantis, resolvitur jus accipientis*; car cette maxime n'est vraie qu'à l'égard des résolutions qui opèrent *ex causâ antiquâ et necessariâ*.

Mais, par la raison contraire, dans les coutumes d'Anjou, du Maine, de Tours, etc., où le Rapport est forcé, si le donataire était insolvable, les héritiers pourraient reconvenir sur le tiers-acquéreur. Ce serait alors à celui-ci de s'imputer d'avoir acheté un bien qu'il savait ou devait savoir n'appartenir que pour un temps à son vendeur.

[[L'art. 859 du Code civil contient la même disposition que l'art. 305 de la coutume de Paris. Ainsi, nul doute que l'on ne doive appliquer à l'un la conséquence que l'on tirait, dans l'ancien droit, de l'autre; et que, par suite, on ne doive regarder comme abrogée la disposition des coutumes qui permettaient de recourir contre les tiers-acquéreurs.

Il en serait néanmoins autrement et l'art. 930 du Code civil le dit en termes exprès, si la donation de l'immeuble sujet à Rapport, entamait la réserve des héritiers légitimes.

VI. Que doit-on décider au second cas, ou, si l'on veut, quand les droits des tiers sur l'héritage rapporté ne consistent qu'en charges réelles?

Dans la pureté des principes, on devrait y appliquer tout ce que nous venons de dire

relativement à l'aliénation : mais on sait que, dans la plus grande partie de la France, on s'est écarté des lois romaines qui laissaient subsister sur les héritages assignés à un co-partageant, l'hypothèque dont ils avaient été chargés avant le partage par un autre co-héritier; et cette dérogation a entraîné la conséquence générale et illimitée, que le Rapport fait évanouir toutes les hypothèques créées par le donataire pendant sa jouissance. V. l'article *Partage*, §. 6, n° 2.

Les créanciers du donataire ne sont cependant point alors sans ressource. Leurs hypothèques se transfèrent de plein droit sur les autres immeubles qui tombent au lot de leur débiteur.

Que serait-ce donc si le lot du donataire n'était formé que de meubles, d'argent comptant, et d'obligations actives?

En ce cas, les créanciers perdraient entièrement leurs hypothèques, sans pouvoir même les faire revivre par l'action *pauliane*, ou révocatoire, parceque, dit Lebrun, « des co-héritiers qui entrent en partage avec un » d'eux, dont ils ne savent pas les affaires, » sont en bonne foi, et on ne leur peut imputer d'avoir partagé d'une manière plutôt » que d'une autre. Aussi, en pareil cas, la » femme du donataire perd le douaire qu'elle » avait sur ces héritages, selon d'Argentré, » sur l'art. 433 de la coutume de Bretagne, » gl. 2, nos 1 et 2 ».

Du reste, il est bien aisé à un créancier de prévenir ces inconvénients, en intervenant au partage; il est même à propos, de crainte qu'on n'y procède sans lui, qu'il le prévienne, soit par une opposition aux scellés, soit par une protestation signifiée aux co-héritiers, de les rendre responsables de ses dommages et intérêts, en cas que, sans son intervention, ils passent outre à la formation et distribution des lots.

[[L'art. 865 du Code civil confirme tout ce que l'on vient de dire : « Lorsque le Rapport » se fait en nature, les biens se réunissent à » la masse de la succession, franchises et quittes » de toutes charges créées par le donataire ; » mais les créanciers ayant hypothèque, peuvent intervenir au partage, pour s'opposer » à ce que le Rapport se fasse en fraude de » leurs droits ».

[[RAPPORT DE CONTRAVENTION. V. l'article *Procès-verbal*, §. 3, 4 et 5.]]

[[RAPPORT DE DÉLIT FORESTIER. V. l'article *Procès-verbal*, §. 6.]]

[[RAPPORT DE DÉLIT RURAL. V. l'article *Procès-verbal*, §. 7.]]

RAPPORT D'EXPERTS. V. l'article *Experts*.

RAPPORT DE MÉDECINS ET CHIRURGIENS. V. l'article *Procès-verbal*, §. 2.

* RAPPORT DE PROCÈS. C'est l'exposition, le récit qu'un juge fait d'un procès, devant les autres juges du même tribunal.

I. Lorsqu'un procès est en état, le rapporteur qui en est chargé, doit le rapporter le plutôt qu'il peut.

Les Rapports, tant des procès civils que des procès criminels, ne doivent se faire qu'à la chambre du conseil, aux jours et heures fixés à cet effet. C'est ce qui résulte de divers arrêts et réglemens, et particulièrement d'un du 30 juin 1689.

[[Aujourd'hui, les Rapports ne peuvent plus être faits qu'à l'audience. V. les articles *Chambre du conseil*, *Délibéré* et *Jugement*.]]

Joli a recueilli un arrêt du 8 janvier 1575, par lequel il a été défendu de rapporter les procès les jours de fêtes. [[V. l'article *Fêtes*.]]

II. Différentes lois, et particulièrement l'ordonnance de Blois, ont ordonné que les rapporteurs, tant des procès civils que des procès criminels, ne pourraient en faire le Rapport sans avoir fait eux-mêmes auparavant l'extrait des pièces et des productions des parties.

L'ordonnance du mois d'octobre 1535, rendue par le parlement de Provence, veut que cet extrait soit écrit de la main du rapporteur ou de quelque autre conseiller ou greffier, et non de la main d'un clerc ou secrétaire.

Il y a, dans le recueil de La Roche-Flavin, deux mercuriales du parlement de Toulouse, des années 1581 et 1586, qui portent que les rapporteurs seront tenus de faire les extraits de leurs mains, sans quoi ils ne participeront point aux épices.

III. Pour qu'il ne soit rien omis dans le Rapport d'un procès, par négligence, inadvertance ou autrement, les inventaires de production doivent être lus entièrement par un juge autre que le rapporteur, même les actes, les enquêtes, édits, lettres et autres pièces, afin de vérifier exactement l'extrait du rapporteur. C'est ce que prescrivent l'art. 13 de l'ordonnance du 28 octobre 1446, l'art. 114 de celle du mois d'avril 1452, l'art. 56 de celle du mois de novembre 1507, et l'art. 47 du chap. 1^{er} de celle du mois d'octobre 1535. (M. GUYOT.) *

[[Ces lois sont abrogées pour les tribunaux ordinaires. Mais l'art. 32 du décret du 28 septembre 1807, relatif à la cour des comptes, nous offre une disposition du même genre : « Le président de la chambre (y est-il dit) » tiendra ou fera tenir, pendant le Rapport, » par l'un des maîtres, la minute du compte » soumis au jugement de la chambre, chaque » décision sera portée sommairement à la » marche de l'article du compte auquel elle » se rapporte ».

IV. Il y a des affaires qui ne peuvent être jugées que sur Rapport : ce sont, en matière civile, celles où sont parties, soit la régie de l'enregistrement et des domaines, soit la régie des contributions indirectes; et en matière correctionnelle, les appels des jugemens rendus par les tribunaux de première instance. V. l'article *Jugement*, §. 1, nos 7 et 8.]]

RAPPROCHEMENT DE LIGNE. On appelle ainsi la double parenté qui se forme lorsqu'un parent épouse sa parente, que tous deux sont de la même ligne, et qu'ils ont des enfans. On dit, en ce cas, que le mariage les rapproche de la ligne, parcequ'ils deviennent l'un et l'autre les plus proches parens lignagers des enfans à qui ils donnent le jour.

C'est une grande question si ce Rapprochement donne, soit au père et à la mère, soit aux collatéraux à qui il s'étend par leur canal, le droit d'exclure des propres d'un défunt, les parens du même côté et ligne, qui sont plus proches ou au même degré qu'eux, relativement à celui qui avait mis les biens dans la famille.

Pour l'affirmative, qui est soutenue par Lebrun, Renusson, Guiné et Brunel, on invoque deux moyens : 1^o l'esprit des coutumes de côté et ligne, qui n'a d'autre objet que d'empêcher les propres de sortir des familles dont ils étaient provenus; 2^o le principe écrit dans toutes les coutumes : *le mort saisit le vif, son plus proche héritier lui succède*. Or, ajoute-t-on, par le Rapprochement de ligne, le double parent se trouve à la fois et de la ligne dont les propres sont parvenus, et le plus proche héritier du défunt par le sang. Le vœu de la loi est donc rempli en sa faveur; les propres lui appartiennent donc, à l'exclusion de ceux qui ne réclament pas les mêmes droits.

Pour la négative, on répond que la saisine de la loi ne concerne ceux qu'elle appelle à une succession, que relativement aux biens qu'elle leur défère; qu'elle ne saisit des propres le plus proche parent de la ligne dont

ils sont provenus, qu'afin qu'ils ne passent pas dans une autre ligne, et que, par cette raison, le plus proche parent de la ligne dont un propre est provenu, doit être préféré à tous les autres; que l'ascendant ou le collatéral, doublement parent, ne peut obtenir cette préférence qu'autant qu'il se trouve le plus proche parent de la ligne; et qu'ainsi l'on ne doit avoir aucun égard à sa double parenté.

Cette question a partagé long-temps les tribunaux, et les arrêts ont tantôt adopté et tantôt rejeté le Rapprochement de ligne.

Quelques auteurs, notamment les rédacteurs du *Journal des audiences*, tome 3, liv. 3, chap. 6, édition de 1733, Naillart, sur l'art. 107 de la coutume d'Artois, n° 31, et Le Camus d'Houlouve, sur la coutume du Boulonnais, tome 1, page 380, mettent à la tête des arrêts qui l'ont adopté, celui du 5 janvier 1630, qui a été rendu *constitutis classibus*, à la première chambre des enquêtes du parlement de Paris; et, comme on l'a vu aux mots *Paterna paternis*, sect. 1, §. 3, art. 1, quest. 8, c'est une méprise.

Mais un arrêt qui a jugé bien formellement en faveur du Rapprochement de ligne, est celui qui est rapporté au *Journal des audiences* et dans le *Traité des Propres* de Renusson, sous la date du 14 avril 1676. Il a décidé, dans la coutume de Montfort, qu'un père qui avait épousé sa cousine-germaine, devait avoir tous les propres maternels de sa fille, à l'exclusion des autres cousins-germains de sa femme.

On cite encore, pour le Rapprochement de ligne, un arrêt du 16 mai 1718, rendu à la quatrième chambre des enquêtes pour la coutume d'Artois.

Il s'agissait de la succession du comte de Brouay, dans laquelle se trouvaient des propres provenant d'Oudard de Benty, et autres, les uns en Artois, les autres dans la Flandre autrichienne. Le comte d'Arberg, parent au défunt de deux côtés, savoir, au neuvième degré dans la ligne d'où les propres étaient provenus, et au quatrième degré de l'autre côté, les prétendait, à l'exclusion de la comtesse de Montmorency, parente au sixième degré dans la ligne des propres. Une sentence du conseil d'Artois le débouta de sa demande relativement aux propres d'Artois, et ordonna qu'à l'égard des propres de la Flandre, il serait rapporté des actes de notoriété, tant des coutumes par lesquelles ils étaient régis, que de la manière de les interpréter. Le comte d'Arberg appela indéfiniment de cette sentence, et demanda l'é-

vocation du principal pour les propres de Flandre. Entre temps, il présenta à la chambre légale et souveraine de Gand, une requête en délivrance d'acte de notoriété. Mais le procureur général de cette cour y ayant fait rendre un arrêt portant défenses de procéder dans les tribunaux français, pour raison des terres situées en Flandre, il ne fut plus question au parlement de Paris que de régler la succession aux propres soumis à la coutume d'Artois; et par l'arrêt cité, infirmatif de la sentence rendue à Arras, ils furent adjugés au comte d'Arberg. La princesse de Montmorency se pourvut en cassation, mais sans succès (1).

Le 30 juillet de la même année, le comte d'Arberg obtint encore un arrêt semblable à la grand-chambre, contre le duc d'Albret, fils et cessionnaire du duc de Bouillon. L'espèce en est rapportée à l'article *Paterna paternis*, sect. 2, §. 3; art. 2, quest. 5 (2).

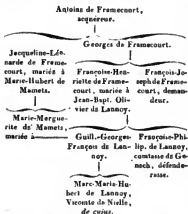
On pourrait ajouter à cet arrêt celui du 10 juin 1729, « par lequel (suivant Denisart » au mot *Propres*) la seconde chambre des en- » quêtes a donné la préférence à un père sur » des collatéraux, pour la succession aux pro- » pres de sa fille, quoique le père fut son pa- » rent lignager à un degré plus éloigné ». Mais outre que l'on ne connaît nullement l'espèce de cet arrêt, Denisart convient « qu'il ne peut former aucun préjugé, parce- » qu'il est intervenu pour les propres d'une » succession située dans les coutumes de Sé- » dan et de Saint-Mihiel en Lorraine, qui ont » des dispositions particulières ».

Laissons donc cet arrêt à part; mais n'oublions pas celui qui a été rendu, quelques années après, au parlement de Flandre, sur la même question. Il mérite d'autant plus d'être ici rapporté, qu'on ne le trouve dans aucun recueil.

(1) Bruel, *Observations sur le droit coutumier*, chap. 5, n° 117. Le même, *Projet de réformation de la coutume d'Artois*, page 273.

(2) Il est vrai que Le Camus d'Houlouve, à l'endroit cité, attribue un autre motif à cet arrêt : « Comme il s'agissait (dit-il) de sçavoir que la cou- » tume d'Artois défère au parent le plus âgé en » même degré, le droit d'aînesse a pu occasionner » l'exclusion ». Mais cette observation porte à faux; car 1° le duc de Bouillon était bien constamment l'aîné du comte d'Arberg; 2° parmi les propres litigieux, il s'en trouvait de régis par la coutume de Calais, qui, bien certainement, n'attribue pas plus de droit aux aînés dans les fiefs, qu'ils n'en ont dans la coutume de Paris. *V. le Journal des audiences*, à la date de cet arrêt.

Il s'agissait de propres situés dans la coutume de la châtellenie de Lille, qui étaient respectivement prétendus par la comtesse de Genech et par le sieur de Framécourt. La généalogie des parties fera, mieux que tous les détails possibles, connaître la véritable espèce de l'arrêt.



Les parties convenaient que les propres dont il était question, avaient été acquis par Antoine de Framécourt, et procédaient conséquemment de sa ligne; mais la comtesse de Genech réclamait la préférence, et comme plus proche parente dans tous les sens, et comme lignagère de la famille d'Antoine de Framécourt.

Le sieur de Framécourt répondait à cet argument par tous les moyens qu'on oppose au système du Rapprochement de ligne.

Cependant, par sentence du 28 juillet 1732, les officiers de la gouvernance de Lille adjugèrent à la comtesse de Genech tous les biens contentieux.

Le sieur de Framécourt en appela, et, par arrêt du 7 juillet 1733, l'appellation fut mise au néant avec amende et dépens.

Le sieur de Framécourt ne se rebuta point; comme l'arrêt n'avait passé que de quatre voix, il se pourvut en révision. Tout, dans cette nouvelle instance, lui promettait un sort heureux; mais les voix se trouverent partagées; et en conséquence, d'après les règles pratiquées en pareil cas dans toutes les révisions qui ont lieu devant les tribunaux belgiques, il intervint arrêt du 17 novembre 1735, au rapport de M. Merlin d'Etreux, qui déclara qu'erreur n'était inter-

venue, et condamna le sieur de Framécourt à l'amende et aux dépens de la révision (1).

Le dernier arrêt qui a adopté le système du Rapprochement de ligne est du 21 juin 1738: il a confirmé une sentence du conseil d'Artois, du 17 décembre 1732. Voici comment en parle l'additionnaire de Renusson:

« Cet arrêt fut rendu au rapport de M. Thomé, à la première chambre des enquêtes, entre le comte de Mérode, tuteur des sieurs de Reingraff, enfans et héritiers du comte de Salm, d'une part, et le comte d'Arberg, d'autre part; il jugea que les sieurs de Reingraff, parens plus proches par le sang du comte de Brouay de cujus, à cause d'un Rapprochement de ligne, mais plus éloignés dans le lignage, devaient être préférés pour la succession des propres du comte de Brouay, au comte d'Arberg, parent lignager plus prochain.... »

« Mais il faut remarquer que, dans l'espèce de cet arrêt, il y avait une circonstance qui vraisemblablement a été le motif de la décision. Cette circonstance était, que le père du comte d'Arberg avait fait juger en sa faveur, en 1718, la préférence de la proximité du sang, et qu'on lui objectait qu'étant héritier de son père, il ne pouvait pas, en 1738, faire juger le contraire pour les mêmes biens et dans la même succession ».

Voilà tous les arrêts que l'on peut citer en faveur du Rapprochement de ligne; et, comme on le voit, ils ne sont pas tous également décisifs. Parcourons maintenant ceux qui ont jugé le contraire. Ils sont au nombre de huit.

Les deux premiers ont été rendus à la chambre légale et souveraine de Gand, les 4 juin 1717 et 20 juillet 1719. Nous en avons déjà retracé l'espèce.

Le procureur général de cette cour ayant fait défendre au comte d'Arberg et à la princesse de Montmorency de procéder ailleurs qu'à Gand pour raison des terres laissées par le comte de Brouay dans la Flandre autrichienne, les parties y ont fait valoir leurs moyens respectifs; et, suivant ce qu'il nous paraît par leurs mémoires imprimés que nous avons sous les yeux, rien n'a été négligé de part et d'autre. Le procès mis sur le bureau, les opinions se sont réunies en faveur de la princesse de Montmorency; et il est intervenu, le 4 juin 1717, un arrêt qui, sans avoir égard au Rapprochement de ligne par lequel on prétendait l'exclure, l'a maintenue et gar-

(1) Nous ne devons pourtant pas dissimuler que cet arrêt n'a pas subsisté; il a été cassé au conseil par les motifs retracés à l'article *Partage d'opinions*.

déc dans les biens contentieux, avec dépens.

La princesse de Montmorency ne manqua point de produire cet arrêt au parlement de Paris, dans l'instance qu'elle y soutenait pour les propres d'Artois ; mais, comme on l'a vu plus haut, ni cette production, ni les autres moyens qu'elle employa, ne purent vaincre un préjugé qui alors était fortement enraciné en France. De son côté, le comte d'Arberg, après avoir triomphé au parlement de Paris prit le parti d'attaquer l'arrêt du 4 juin 1717 par la voie de révision, qui est reçue à Gand comme dans toute la Belgique. Les arrêts qu'il venait d'obtenir les 16 mai et 30 juillet 1728, lui étaient trop favorables pour qu'il oubliât de s'en prévaloir ; mais comme il n'est pas permis de faire des productions nouvelles dans les révisions, la chambre légale les rejeta du procès par arrêt du 27 juillet 1719 ; et la révision se trouvant, par là, restreinte aux moyens sur lesquels avait été rendu l'arrêt qui en était l'objet, il en intervint un autre le 20 juillet de la même année, qui déclara n'y avoir erreur, et condamna le comte d'Arberg aux dépens.

Le Rapprochement de ligne proscriit si hautement en Flandre par ces deux arrêts, n'a pas été mieux accueilli en France par ceux qui y ont été rendus depuis.

Tout le monde connaît celui que le parlement de Paris a rendu le 3 septembre 1734, sur les conclusions de M. l'avocat général Gilbert, plaçant MM. Le Perche, Aubry et Guesu de Reverseau. Par cet arrêt, les nommés Davollé, au nombre de six, héritiers des propres maternels de Marie-Anne-Renée Couet, fille de Louis Couet et de Marie-Angélique Duchesne, qui était fille de Claude-Joseph Duchesne et de Françoise Davollé, ont été maintenus dans les propres dont il s'agissait, *comme les plus proches héritiers du côté et ligne desdits propres maternels*, à l'exclusion du père de la défunte, qui prétendait être seul héritier des propres maternels de sa fille, du côté de Claude-Joseph Duchesne, aïeul maternel de celle-ci : et pour que cette décision fût loi à l'avenir dans la coutume de Paris, il a été ordonné que l'arrêt serait lu et publié au châtelet.

Cet arrêt est cité par Rousseau de Lacombe et l'additionnaire de Rousseau, comme le premier qui ait été rendu par le parlement de Paris contre le Rapprochement de ligne. Mais une consultation que nous avons entre les mains, et qui a été donnée à Paris, le 5 mai 1735 par M. Pelletier, nous apprend qu'il avait été « précédemment rendu un arrêt

« semblable dans la famille des Morogues, » par lequel la succession d'un aïeul propre, » maternel a été adjugé à la tante maternelle » d'un défunt, préféablement au père de ce » même défunt, qui, outre sa qualité de père, » qui le rendait constamment le plus proche » avait encore celle du parent maternel du » côté et ligne dont le propre procédait ».

C'est probablement de cette espèce que Denisart veut parler, lorsqu'il dit au mot *Propres*, que le Rapprochement de ligne a été rejeté « par l'arrêt des Morogues, rendu à la » grand'chambre le 27 mai 1726, au rapport » de M. de la Guillaumie ».

C'est ce qui a encore été jugé dans la coutume d'Artois, le 19 décembre 1740, sur les conclusions de M. l'avocat général Joly de Fleury :

« Il s'agissait (dit Denisart) de savoir si, dans la coutume d'Artois, un ascendant lignager de sa petite-fille devait, au moyen du Rapprochement de ligne, être préféré, pour la succession des propres de sa petite-fille, aux parens plus proches que lui du côté et ligne des propres.

» L'arrêt a jugé que, dans la coutume d'Artois, de même que dans celle de Paris, les collatéraux, parens plus proches du côté et ligne, excluaient de la succession des propres l'ascendant parent lignager à un degré plus éloigné ».

Denisart ajoute que la même chose a été décidée par deux autres arrêts, l'un du grand conseil, du 20 mars 1745, l'autre, « rendu à » l'audience de la grand'chambre, sur les con- » clusions de M. Joly de Fleury, avocat gé- » néral, le 7 septembre 1759, en faveur du » sieur de Mailly-Couronnel, contre le sieur » abbé de Franca et cousins, pour la succe- » sion aux terres de Frevilliers et Willerval, » situées en Artois ».

Enfin, cette jurisprudence a été affirmée et invariablement consacrée par un arrêt rendu *consultis classibus*, le 9 août 1765.

Voici quelle en était l'espèce (nous parlons d'après Le Camus d'Houloube dans son *Commentaire sur la coutume de Boulonnais*) :

« Le marquis de l'Etendard est décédé à Montreuil, le 8 mars 1748 ; il a laissé des biens nobles et roturiers dans les coutumes de Boulonnais et d'Artois.

» La dame de Pujol, sa parente du côté paternel au sixième degré, et du côté maternel au neuvième degré, a prétendu exclure le sieur Dutertre et autres parens maternels au neuvième degré, de la succession des propres maternels, comme réunissant en elle la parenté

lignagère au même degré, et la proximité du sang.

» Les sieurs Dutertre et consorts ont soutenu au contraire, d'après les coutumes de Boulonnais et d'Artois, que la double parenté de la dame Pujol avec le défunt ne pouvait autoriser leur exclusion; qu'il ne fallait considérer cette parenté que relativement au côté maternel du défunt, et à celui qui avait mis les biens dans la famille; et que, se trouvant tous en même degré, le sieur Dutertre, comme le plus âgé, excluait les autres pour les biens feudaux sis en Boulonnais et en Artois, ainsi que pour les biens roturiers sis en Boulonnais; et que tous les biens roturiers sis en Artois devaient être partagés également entre la dame de Pujol et tous les autres co-héritiers, comme parens du défunt au même degré....

» Sur cette contestation portée au bailliage de Montreuil-sur-Mer, est intervenue sentence, par laquelle la dame de Pujol a été déboute de sa demande, et il a été ordonné qu'elle se désistât des propres maternels du marquis de l'Etendard, sis en Boulonnais, au profit du sieur Dutertre, qui paraissait l'héritier le plus âgé; et que les rotures sises en Artois, seraient partagées entre tous les héritiers des propres maternels en égal degré...

» La dame de Pujol a interjeté appel de cette sentence, et a renouvelé à la cour la question de Rapprochement de ligne qui avait été proscrite au bailliage de Montreuil.

» Le sieur de La Pature est intervenu dans cette instance, et a prouvé que son père (aux droits duquel il avait succédé) était parent du marquis de l'Etendard au même degré que le sieur Dutertre, et était plus âgé que celui-ci....

» Le procès a été porté à la seconde chambre des enquêtes....

» Les magistrats qui la composaient, vu la contrariété de la jurisprudence de la cour sur cette question, n'ont voulu la décider que de l'avis de toutes les chambres; et le 9 août 1765, est intervenu arrêt, au rapport de M. Lambert, *consultis classibus*, qui a prononcé par jugement nouveau. La cour a déboute la dame de Pujol de ses demandes, a adjugé au sieur de La Pature les propres maternels du sieur de l'Etendard, sis en Boulonnais, et les fiefs faisant partie des mêmes biens sis en Artois; elle a ordonné le partage du surplus des biens sis en Artois, entre la dame de Pujol, le sieur de La Pature, le sieur Dutertre et autres héritiers en pareil degré....

» Par ce dernier arrêt, le Rapprochement de ligne se trouve proscrit sans retour ».

Il ne faut pas oublier ici une remarque essentielle: c'est que cette jurisprudence n'a pas lieu dans la coutume d'Amiens, au moins par rapport aux ascendans. Comme la règle *propres ne remontent*, n'est pas admise dans cette coutume (ainsi qu'on l'a vu aux mots *Paterna paternis*, sect. 2, §. 3, art. 1, quest. 8), il y a été jugé deux fois que les ascendans peuvent se prévaloir du Rapprochement de ligne, pour exclure des collatéraux.

Le premier arrêt est du 30 août 1706; Denisart dit, au mot *Propres*, qu'on le nomme l'arrêt de Gorguette.

Le second est, non comme le dit le même auteur, du 21 mai, mais du 6 septembre 1738; l'espèce en est ainsi rapportée par l'additionnaire de Renuison :

« La dame veuve de Théroutenne avait épousé son cousin au cinquième degré civil: il y eut un fils de ce mariage; il mourut en minorité. La mère demanda les propres paternels de son enfant. Des collatéraux plus prochains lignagers les lui contestèrent. C'était dans la coutume d'Amiens où la maxime, *propres ne remontent*, est inconnue, et où il y a même, en l'art. 68, une vocation expresse des ascendans aux propres de leurs enfans.

» Sentence d'Abbeville en faveur des collatéraux.

» Arrêt de la part de la dame de Théroutenne. Combat réciproque sur les termes de la coutume.

» Arrêt rendu au rapport de M. Pasquier, à la première chambre des enquêtes, qui a confirmé la sentence, et qui a accordé à la veuve les biens patrimoniaux de son enfant décédé ».

[[Au surplus la question sur laquelle ont prononcé diversement tous ces arrêts, ne peut plus se présenter que dans les successions ouvertes avant la loi du 17 nivôse an 2. *V. les articles Acquets, Biens, Paterna paternis et Propres.*]]

* RAPT. C'est le crime que commet celui qui enlève une femme ou une fille du lieu où elle réside, pour la conduire dans un autre endroit, soit pour la corrompre ou la violer, soit pour l'épouser.

C'est aussi un Rapt que d'enlever un mineur ou un fils de famille, pour lui faire contracter un mariage sans le consentement de son père ou de sa mère, ou de son tuteur.

I. On distingue deux sortes de Rapt: l'un se fait par violence et malgré la personne ravie; c'est le Rapt proprement dit: l'autre, qu'on appelle *Rapt de séduction*, est celui qui a lieu sans aucune résistance de la personne ravie, lorsque, par artifice, par pro-

messe ou autrement, on la détermine à se laisser enlever.

II. Justinien ordonna, par la loi 1, C. de *Raptu virginum et viduarum*, que tous les ravisseurs de vierges, fiancées ou non, et de femmes veuves seraient, ainsi que leurs complices, punis de mort, et leurs biens confisqués, si les personnes ravies étaient de condition libre; et que si le ravisseur était de condition servile, il subirait la peine du feu. Il déclara en même temps que, ni le consentement de la personne ravie, ni celui de ses parents, donné depuis l'enlèvement, ne pourraient exempter le ravisseur d'être puni; et que les pères ou les mères qui, en pareil cas, garderaient le silence ou s'accommoderaient à prix d'argent, seraient eux-mêmes condamnés à la peine de la déportation. Cet empereur permit d'ailleurs aux pères, aux tuteurs, aux maîtres et aux parents de la personne ravie, de tuer le ravisseur et ses complices, s'ils venaient à les surprendre dans l'acte même de l'enlèvement ou dans leur fuite; enfin, il régla que le ravisseur ne pourrait s'aider de la prescription ni de la voie d'appel; et que jamais il ne lui serait permis d'épouser la personne ravie, quand même elle y consentirait ainsi que ses parents.

La loi *Raptores*, C. de *episcopis et clericis*, concernant le Rapt des religieuses et des diaconesses, voulut qu'outre la peine de mort, on confisquât les biens du coupable au profit du monastère ou de l'église à laquelle la personne ravie était attachée: elle permit aussi au père, au tuteur ou curateur et aux parents, de tuer le ravisseur surpris en flagrant délit.

La même peine de mort fut prononcée par la novelle 125, contre le ravisseur et ses complices, soit que la religieuse eût consenti ou non; cette loi voulut que, dans le cas de consentement, la religieuse fût punie sévèrement par la supérieure du monastère.

Quant à la confiscation, les nouvelles 143 et 150 décidèrent qu'elle appartiendrait au fisc, et non à la personne ravie ni à ses parents, attendu qu'ils en étaient indignes, pour n'avoir pas suffisamment veillé à la garde de leurs enfants.

III. Les anciennes lois des Francs ne prononçaient contre le ravisseur qu'une amende plus ou moins forte, selon les circonstances; mais les ordonnances postérieures ont établi des peines plus sévères.

L'art. 42 de l'ordonnance de Blois est ainsi conçu: « Voulons que ceux qui se trouveront avoir suborné fils ou fille mineurs de vingt-cinq ans, sous prétexte de mariage ou autre

» conleur, sans le gré, su, vouloir et consentement des pères, mères, et des tuteurs, soient punis de mort, sans espérance de grâce et de pardon, nonobstant tous contements que lesdits mineurs pourraient alléguer, par après, avoir donné audit Rapt, lors d'icelui ou auparavant. Et pareillement seront punis extraordinairement tous ceux qui auront participé au Rapt, et qui auront prêté conseil, confort et en aucune manière que ce soit ».

La déclaration du 26 novembre 1639 a pareillement ordonné que les ravisseurs de fils, filles ou veuves, seraient punis de mort, ainsi que leurs complices, sans que cette peine pût être modérée.

Elle a même voulu que les filles ou veuves mineures de 25 ans, qui, après avoir été ravies, se mariaient, contre la teneur des ordonnances, notamment celle de Blois, fussent privées par le seul fait, ainsi que les enfants qui en naîtraient, de toute succession, tant directe que collatérale, et de tous les droits et avantages qui auraient pu leur être acquis par mariage, testaments ou dispositions de coutume, même de la légitime, et que le tout fût confisqué et employé en œuvres pies.

La même loi a déclaré les mariages faits avec les ravisseurs, tandis que les personnes ravies seraient en leur possession, non valablement contractés, sans qu'ils pussent être confirmés par le temps ni par le consentement du père ou du tuteur; et elle a ordonné que, dans le cas où ils auraient lieu après que les personnes ravies auraient été remises en liberté, ou qu'étant devenues majeures, elles auraient consenti à se marier, les enfants qui naîtraient de tels mariages, seraient déclarés indignes et incapables de succéder aux personnes ravies.

Suivant l'art. 497 de la coutume de Bretagne, ceux qui sont convaincus d'avoir suborné des enfants mineurs de 25 ans, tant filles que garçons, sous prétexte de mariage, ou autrement, sans le consentement exprès de leurs parents ou tuteurs, doivent être punis de mort.

Cette disposition avait fait confondre, dans cette province, tout commerce illicite avec le Rapt de séduction; et l'on y donnait un si grand avantage à un sexe sur l'autre, que la seule plainte de la fille et la preuve d'une simple fréquentation, y étaient regardées comme un motif suffisant pour faire condamner l'accusé au dernier supplice.

Cet excès de rigueur était suivi d'un excès

d'indulgence, quand la fille demandait à épouser celui qu'elle nommait son suborneur : en effet, si celui-ci, comme il arrivait toujours, préférait le mariage à la mort, un commissaire du parlement le conduisait à l'église les fers aux mains ; et, sans publication de bans, sans le consentement du propre curé, et même sans la permission de l'évêque, on procédait au mariage par la seule autorité des juges séculiers.

Cette jurisprudence, qui donnait souvent lieu d'appliquer la peine de la séduction à celui qui avait été séduit, et la récompense à la séductrice, a été abolie par une déclaration du 22 novembre 1730, enregistrée au parlement de Rennes le 9 avril 1731, laquelle prononçant la peine de mort contre ceux et celles qui seront convaincus du crime de Rapt de séduction, défend d'ordonner qu'ils subiront cette peine, s'ils n'ont épousé la personne ravie. Elle veut encore que les juges ne puissent permettre la célébration des mariages avant ou après la condamnation, pour exempter l'accusé de la peine prononcée par les ordonnances, quand même la personne ravie, ou son père et sa mère, requerraient expressément le mariage.

L'art. 3 de cette déclaration porte que les personnes majeures ou mineures qui, n'étant pas dans les circonstances du Rapt de séduction, se trouveront seulement coupables d'un commerce illicite, seront condamnées à telle peine qu'il appartiendra, selon l'exigence des cas, sans néanmoins que les juges puissent prononcer contre elles la peine de mort, à moins que, par l'atrocité des circonstances, par la qualité et l'indignité des coupables, le crime ne paraisse mériter le dernier supplice.

C'est en conformité des lois dont on vient de rendre compte, que, par arrêt rendu au parlement de Dijon, le 10 février 1738, le marquis de Tavanne-Nirebel a été condamné à avoir la tête tranchée, pour avoir enlevé la demoiselle de Brun sa cousine, quoiqu'elle y eût consenti, et l'avoir ensuite conduite hors du royaume.

Par un autre arrêt rendu au parlement de Paris le 20 avril 1758, Louis La Bruyère de Maillac, dit Dubois, a été condamné, pour crime de Rapt de séduction commis envers une fille mineure, à être pendu et étranglé.

Il faut néanmoins convenir que, dans l'usage le plus commun, les juges ne punissent de mort le coupable de séduction, que quand il se trouve de condition fort inférieure, ou qu'on était obligé d'avoir confiance en lui.

C'est ainsi que, par arrêt du 29 janvier
Tome XXVII.

1709, le parlement de Paris commua en un bannissement de 9 ans, la peine de mort prononcée par les premiers juges contre le sieur La Garrigue, qu'on avait trouvé couché avec une demoiselle qu'il avait enlevée et séduite, mais sans violence. M. l'avocat général Le Nain observa à ce sujet, que le Rapt de cette espèce ne devait pas être puni de mort, et que l'art. 42 de l'ordonnance de Blois et les lois postérieures n'avaient eu d'exécution que contre des domestiques qui avaient enlevé des filles de leurs maîtres, ou contre des tuteurs qui avaient abusé de leurs pupilles, ou contre des maîtres qui avaient abusé de leurs écolières.

Quant au Rapt de violence, on le punit toujours du dernier supplice. (M. GUYOT). *

[IV. Le Code pénal du 25 septembre 1791 était absolument muet sur le crime, que les anciennes lois appelaient *Rapt de séduction*.

Quant au Rapt de violence, voici tout ce qu'il en disait, part. 2, tit. 2, sect. 1, art. 31 : « Quiconque sera convaincu d'avoir, par violence, et à l'effet d'en abuser ou de la prostituer, enlevé une fille au-dessous de 14 ans accomplis, hors de la maison des personnes » sous la puissance desquelles est ladite fille, » ou de la maison dans laquelle lesdites personnes l'ont élevée, ou l'ont placée, sera » puni de la peine de douze années de fers ».

Mais le Code pénal de 1810 contient, sur l'un et l'autre Rapt, les dispositions suivantes :

« Art. 334. Quiconque aura attenté aux mœurs, en excitant, favorisant ou facilitant habituellement la débauche ou la corruption de la jeunesse de l'un ou de l'autre sexe, au-dessous de l'âge de vingt et un ans, sera puni d'un emprisonnement de six mois à deux ans, et d'une amende de 50 francs à 500 francs.

» Si la prostitution ou la corruption a été excitée, favorisée ou facilitée par leurs pères, mères, tuteurs ou autres personnes chargées de leur surveillance, la peine sera de deux ans à cinq ans d'emprisonnement, et de 300 francs à 1000 francs d'amende.

» 335. Les coupables du délit mentionné au précédent article, seront interdits de toute tutelle et curatelle, et de toute participation aux conseils de famille, savoir, les individus auxquels s'applique le premier paragraphe de cet article, pendant deux ans au moins et cinq ans au plus ; et ceux dont il est parlé au second paragraphe, pendant dix ans au moins et vingt ans au plus.

» Si le délit a été commis, par le père ou la mère, le coupable sera, de plus, privé des

du jour de la Ratification seulement ». (*Recueils manuscrits des anciens avocats au parlement de Pau*).

Je reviendrai là-dessus dans mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Hypothèque*, §. 4.

VI. Dans quels cas et par quels actes est-on censé ratifier en majorité une aliénation que l'on a faite en minorité?

V. mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Mineur*, §. 3.

VII. Il est des cas où le défaut de réponse à une lettre, emporte la Ratification de l'acte que cette lettre annonçait avoir été fait pour le compte de celui à qui elle est écrite. V. le même *Recueil*, aux mots *Compte courant*, §. 1.

VIII. Lorsque dans une instance en rescision, l'on garde le silence sur les conditions sous lesquelles le défendeur offre de résilier l'acte attaqué, est-on censé, par là, ratifier cet acte, et renoncer à la demande tendant à le faire rescinder?

Cette question est traitée dans le plaidoyer du 28 thermidor an 13, rapporté à l'article *Renonciation à une succession future*, §. 3.

VIII bis. l'exécution d'un contrat nul ou rescindable, emporte régulièrement renonciation aux moyens de nullité et de rescision que l'on pouvait opposer à cet acte. C'est la disposition expresse des art. 1338 et 1340 du Code civil.

Mais il faut pour cela que l'exécution soit volontaire; et elle n'a ni ne peut avoir ce caractère, lorsqu'elle est l'effet d'un jugement inattaquable. V. l'arrêt de la cour de cassation, du 5 juin 1821, rapporté aux mots *Chose jugée*, §. 1 bis.

IX. L'exécution d'un contrat nul, et dont la nullité provient de l'absence de toute obligation de la part de l'un des contractans, en couvre-t-elle le vice?

Le couvre-t-elle notamment, lorsqu'il n'est pas prouvé que la partie qui a exécuté cet acte, connaissait le moyen de nullité et a voulu y renoncer?

Ces questions, et quelques autres qui sont indiquées sous les mots *Notaire*, §. 5, n° 5, *Nullité*, §. 12, *Solidarité*, §. 2, n° 4, et *Surcharge*, n° 2, se sont présentées dans l'espèce suivante :

En 1807, contrat notarié par lequel Suzanne-Marguerite Virbes, veuve du sieur Crespin, vend aux sieur et dame Fillon tous ses biens meubles et immeubles, sous la réserve de l'usufruit d'une maison et d'un jardin, moyennant une rente viagère de 2100 francs, un tonneau de vin et trois cents fa-

gots, et à la charge de payer à son acquit une rente perpétuelle de 240 francs dont elle est grevée. L'acte est signé par la vendeuse et par le sieur Fillon, l'un des acquéreurs. Quant à la dame Fillon, le notaire déclare qu'interpellée de signer, elle a répondu ne le savoir.

Le 27 mars 1810, décès de la veuve Crespin.

Le 30 du même mois, les demoiselles Crespin, ses filles, demandent la nullité du contrat, et se fondent, entre autres moyens, sur le fait que l'acte, quoique daté, dans son expédition, du 17 juin 1807, n'a, dans la minute, ni date de jour, ni date de mois; que les mots *dix-neuf juin* y sont surchargés et substitués à d'autres mots illisibles.

Les sieur et dame Fillon répondent que le défaut de date peut bien ôter au contrat le caractère d'acte notarié; mais non pas le faire regarder comme non obligatoire, puisqu'il est revêtu de la signature de toutes les parties; que d'ailleurs, la nullité en serait, au besoin, couverte par la ratification que la veuve Crespin en a faite avant sa mort; qu'en effet, la veuve Crespin a touché, pendant trois années, sa rente viagère et en a donné quittance le 28 décembre 1807, le 28 juin 1808, et le 2 janvier 1809; que, par exploits des 5 juin et 3 juillet 1809, elle a fait signifier aux sieur et dame Fillon, le contrat du 19 juin 1807, et les a sommés d'en exécuter les clauses; que, le 30 mars de la même année, elle a pris, en exécution de ce contrat, une inscription hypothécaire sur les biens des sieur et dame Fillon; que les sieur et dame Fillon ont eux-mêmes cité la veuve Crespin en conciliation devant le juge de paix, sur une demande qu'il se proposait de former contre elle, relativement à divers objets et notamment à un passage dans la maison qu'elle leur avait vendue avec réserve d'usufruit; que cette citation a été suivie, le 19 juillet 1809, d'un procès-verbal de non conciliation; que, dans ce procès-verbal, le titre fondamental de la demande des sieur et dame Fillon n'a pas été contesté par la veuve Crespin; que cette demande a été suivie de deux jugemens des 5 janvier et 2 février 1810, qui ont prononcé d'après le même titre, en le considérant comme obligatoire; que les demoiselles Crespin elles-mêmes ont fait exécuter ce titre contre leur mère, en obtenant d'elle, le 12 mars 1809, une délégation des arrérages de sa rente viagère, arrérages qu'elles ont touchés, en vertu de cet acte, des mains des sieur et dame Fillon.

Le 8 mai 1811, jugement du tribunal de première instance de Fontenay, qui déboute

les demoiselles Crespin de leurs demandes en nullité,

« Attendu que les diverses irrégularités qui se rencontrent dans la minute de l'acte d'arrentement viager dont il s'agit, ne préparent que de légères imperfections, insuffisantes pour en faire prononcer la nullité ;

» Qu'en admettant que les mots retouchés, y ont définitivement constitué la date de cet acte, dussent le faire considérer comme étant sans date, il se trouverait, dans ce cas, assimilé à un acte sous seing-privé, et serait valable comme tel, nonobstant le défaut de signature de la dame Fillon, toutes les parties contractantes l'ayant exécuté postérieurement ».

Les demoiselles Crespin appellent de ce jugement; et le 14 mai 1812, arrêt par lequel,

« Considérant qu'il résulte des procès-verbaux faits par le président du tribunal de Fontenay, que la minute du prétendu acte d'arrentement viager dont il s'agit, contient plusieurs différences d'avec l'expédition; qu'on y a laissé des lignes en blanc; que plusieurs mots sont raturés et surchargés dans ladite minute, et que notamment les mots, *pour servir de minute*, sont surchargés d'*encre*, ont été retouchés et substitués à d'autres mots gratés, qu'il est impossible de lire, sans qu'il y ait aucune approbation des dates, ratures et surearges ;

» Considérant qu'aux termes de l'art. 16 de la loi du 25 ventôse an 11, sur le notariat, les mots surchargés, interlignés ou ajoutés, sont nuls et réputés non écrits; que par conséquent l'acte dont il s'agit, n'est point daté; que la peine prononcée par l'art. 68, est la nullité des actes; que, s'il dispose que tout acte fait en contravention aux art. 6, 8, 9, 10, 14, 20, 52, 64, 65, 66 et 67, n'est pas nul absolument et peut valoir comme écrit sous signature privée, dans le cas où il a été signé par toutes les parties contractantes, cette disposition ne peut s'appliquer à la contravention à l'art. 12, qui prescrit l'obligation de dater les actes, 1° parceque ces art. 6, 8, 9, 10, 14, etc., sont seulement relatifs à la compétence et à la capacité, soit des notaires, soit des témoins instrumentaires, et à l'omission des formalités purement extérieures sans lesquelles l'acte, quoique dépourvu de son authenticité, doit néanmoins valoir comme preuve de la convention des parties qui l'ont signé, et non pas au défaut d'une partie essentielle de l'acte, comme la date; 2° parceque l'intention du législateur s'est clairement manifestée dans cet art. 68, en n'y comprenant point l'art. 12 dans l'énumération de

ceux dont l'inobservation n'entraîne nullité que lorsque les actes ne sont pas signés de toutes les parties contractantes ;

» Considérant que, dans le cas même où l'acte non daté devrait valoir comme écriture privée, ce ne pourrait être qu'autant que l'acte fût signé de toutes les parties ;

» Considérant, dans le fait, que l'acte dont il s'agit, n'est pas signé par l'épouse de l'intimé, qui y est établie comme obligée conjointement et solidairement avec son mari; et qu'en admettant même que l'art. 12 de la loi du 25 ventôse an 11 doive subir la modification voulue par l'art. 68 de cette loi, à l'égard des autres articles qui y sont énumérés, cet acte serait toujours frappé de nullité, puisqu'il n'est pas signé de toutes les parties contractantes ;

» Considérant qu'on objecterait en vain que cet acte a été exécuté par la mère des appelans, 1° parceque les commandemens d'exécution qu'elle a faits aux intimés l'ont été sous toutes réserves et protestations de se pourvoir en nullité contre ce contrat qu'elle arguait de dol et de fraude, seulement pour se procurer les moyens de subsister jusqu'à ce qu'elle pût faire annuler ledit contrat ; 2° parceque la loi du 25 ventôse an 11, spéciale sur la matière, ne prononce la peine de nullité contre les actes faits en contravention des articles nommés dans le 68^e (et en supposant toujours que le 12^e doive y être compris), qu'autant que les actes seront signés de toutes les parties; qu'elle n'a point distingué le cas d'exécution ou de non exécution, et qu'on ne doit point distinguer où la loi ne distingue pas ; 3° parceque, nonobstant toute exécution dudit contrat, soit de la part de la mère des appelans, soit de la part de l'intimé, épouse de ce dernier, qui ne l'avait point signé, pouvait, en cas de dissolution de communauté, se jouer de l'engagement qu'elle paraissait y avoir pris, et qu'il n'y avait plus réciprocité de lien ; 4° parcequ'il est impossible d'avoir l'idée d'une obligation sous signature privée, qui ne serait point signée de toutes les parties qui paraissent y contracter ;

» Considérant que, sous quelque rapport qu'on envisage l'acte dont il s'agit, il est frappé de nullité; et qu'ainsi, il devient inutile de s'occuper des diverses circonstances qui pourraient prouver qu'il n'est que le fruit du dol et de la fraude, que l'arrentement y contenu est sans prix, et pratiqué pour enlever aux filles de la veuve Crespin les biens que leur assuraient la nature et la loi ;

» La cour (d'appel de Poitiers), faisant droit

sur l'appel interjeté par les parties de Boncenne, du jugement rendu par le tribunal de Fontenay, le 8 mai 1811, dit qu'il a été mal jugé par ledit jugement, bien appelé; émettant et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, déclare l'acte dont il s'agit au procès, nul et de nul effet ».

Les sieur et dame Fillon se pourvoient en cassation contre cet arrêt.

« Sans nous assujétir (ai-je dit à l'audience de la section des requêtes, le 27 août 1812) à l'ordre dans lequel les demandeurs vous présentent leurs moyens de cassation, nous croyons devoir examiner successivement les sept questions auxquelles ces moyens nous paraissent donner lieu.

» Et d'abord, la cour d'appel de Poitiers a-t-elle violé quelque loi, en jugeant que le contrat de vente à fonds perdu dont il s'agit, n'est point daté?

» Cette première question se réduit, en d'autres termes, à celle-ci : quelle différence y a-t-il entre un contrat qui ne porte point de date, et un contrat dont la date n'est formée que par des mots surchargés, par des mots dont la surcharge n'est pas approuvée formellement?

» Aucune, et c'est la loi du 25 ventôse an 11 qui nous le dit en termes exprès : *Il n'y aura (porte l'art. 16 de cette loi), ni surcharge, ni interligne, ni addition dans le corps de l'acte* : et les mots surchargés, interligés ou ajoutés seront nuls.

» Et vainement les demandeurs prétendent-ils que rien ne prouve que la date du contrat dont il s'agit, ait été surchargée au moment même où les parties et les notaires y ont apposé leurs signatures; et qu'il est très-possible qu'elle ne l'ait été que postérieurement.

» Qu'aurait fait la main qui, postérieurement à la passation du contrat dont il s'agit, en aurait altéré la date par une surcharge? Très-certainement elle aurait commis un faux dans ce contrat. Les art. 145 et 147 du Code pénal ne permettent d'en douter. Or, les demandeurs ont-ils pris, contre la minute de ce contrat, la seule voie que la loi ouvre à ceux qui arguent un contrat de faux? L'ont-ils attaquée, soit par une inscription de faux incident, soit par une plainte en faux principal? Non. La minute de ce contrat est donc nécessairement censée être aujourd'hui telle qu'elle était au moment où les parties et les notaires l'ont signée. Elle est donc nécessairement censée n'avoir été, dans son principe, revêtue que d'une date-surchargée; elle est donc nécessairement censée n'avoir point

reçu, dans son principe, une date véritable et proprement dite.

» En second lieu, le défaut de date emporte-t-il la nullité d'un contrat notarié, comme contrat notarié?

» L'art. 12 de la même loi répond encore à cette question d'une manière bien précise : *Tous les actes doivent énoncer les noms et résidence des notaires qui les reçoivent....., le lieu, l'année et le jour où les actes sont passés, sous les peines prononcées par l'art. 68 ci-après*, et par conséquent sous la peine de nullité que cet article prononce littéralement.

» Troisièmement, si le contrat de vente à fonds perdu dont il s'agit, est nul comme acte public, n'est-il pas du moins valable comme acte sous seing-privé?

» Il le serait incontestablement, quoiqu'en ait dit la cour d'appel de Poitiers, s'il était signé de toutes les parties qui y figurent comme contractants.

» En effet, l'art. 12 se réfère à l'art. 68 pour les peines à prononcer contre un acte notarié dépourvu de date. Or, que porte l'art. 68? Que les actes faits en contravention aux art. 6, 8, 9, 10, 14, 20, 52, 64, 65, 66 et 67, seront nuls comme actes notariés; mais qu'ils vaudront comme actes sous seing-privé, s'ils sont signés de toutes les parties. La peine de nullité prononcée par l'art. 68, n'est donc pas pure et simple; elle est donc modifiée quant aux actes auxquels toutes les parties ont apposé leurs signatures. Et comment voudrait-on que cette modification fût inapplicable aux actes notariés dépourvus de date? Le défaut de date n'est puni, dans l'art. 12, que des peines dont l'art. 68 punit les autres contraventions qu'il énumère; on ne peut donc pas appliquer au défaut de date prévu par l'art. 12, une peine plus sévère que celle qui est écrite dans l'art. 68; on ne peut donc pas appliquer à ce défaut une peine de nullité pure et simple, tandis que l'art. 68 ne prononce qu'une nullité conditionnelle, tandis qu'il abandonne la nullité qu'il prononce, à la condition que les actes ne soient pas signés de toutes les parties.

» Inutile de dire avec la cour d'appel de Poitiers, que le défaut de date est, dans un acte public, un vice plus essentiel que ne le sont ceux qui résultent des contraventions aux art. 6, 8, 9, 10, 14, 20, 52, 64, 65, 66 et 67.

» L'art. 12, en se référant à l'art. 68, prouve bien clairement que le législateur n'a voulu mettre aucune différence entre l'effet de la contravention à la partie de son texte qui prescrit la nécessité de la date, et l'effet des contraventions aux articles qui règlent la compétence des notaires, les qualités des

témoins instrumentaires et diverses formalités étrangères à la date même.

» Plus inutilement la cour d'appel de Poitiers argumente-t-elle de ce que l'art. 12 n'est pas rappelé dans l'art. 68, de ce que l'art. 68 ne comprend, dans sa disposition, que les conventions aux art. 6, 8, 9, 10, 14, etc.

» Rappeler l'art. 12 dans l'art. 68, c'eût été, de la part du législateur, un vrai pléonasme. Le législateur avait renvoyé à l'art. 68 par l'art. 12; il était donc inutile de parler de l'art. 12 dans l'art. 68.

• Pourquoi, dans l'art. 68, le législateur a-t-il parlé des art. 6, 8, 9, 10, 14, etc. ? Parceque, dans ces textes, il n'avait pas, comme dans l'art. 12, renvoyé à l'art. 68; parceque ces textes n'avaient pas dit, comme l'art. 12, que les peines prononcées par l'art. 68, seraient encourues par les contrevenants à leurs dispositions. Le silence de l'art. 68 sur l'art. 12 est donc absolument insignifiant.

» Mais tout ce que nous venons de dire, se rapporte à une hypothèse qui n'est pas celle de la cause. Le contrat de vente à fonds perdu dont il s'agit, n'est pas signé de toutes les parties qui y figurent. La dame Fillon, qui y figure comme co-obligée solidaire de son mari ne l'a pas signé; et la déclaration qu'elle y a faite de ne savoir signer, ne pourrait suppléer à sa signature que dans le cas où ce contrat vaudrait comme acte notarié. On ne peut donc pas appliquer à ce contrat la partie de l'art. 68 qui fait valoir comme acte sous seing-privé, les contrats notariés qui manquent de date.

» Il est vrai que, si la veuve Crespin avait traité par un acte sous seing-privé avec les sieur et dame Fillon, le défaut de signature de la femme ne l'aurait pas empêchée de faire exécuter cet acte contre le mari.

• Il est vrai, par la même raison, que, si la veuve Crespin, informée du défaut de date qui viciait son contrat de vente à fonds perdu, avait voulu le faire exécuter contre le sieur Fillon seul, elle en aurait été maltresse; car bien qu'en contractant, elle eût voulu avoir deux débiteurs solidaires, il lui était parfaitement libre de se contenter d'un seul; et celui des débiteurs solidaires qu'elle s'était procurés, en voulant s'en procurer deux, n'aurait pas été recevable à exciper de la non-obligation de celui avec lequel il avait eu l'air de s'engager solidairement.

• Mais il n'en est pas moins certain que le sieur Fillon n'aurait pas pu forcer la veuve Crespin à se contenter de lui seul pour obligé; il n'en est pas moins certain que, si la veuve Crespin s'était aperçue du vice de l'acte qui empêchait qu'elle n'eût un débiteur de plus

dans la personne de la dame Fillon, elle aurait eu le droit de tenir le contrat pour nul à l'égard du mari comme à l'égard de la femme. J'ai voulu, aurait-elle pu dire, avoir deux débiteurs solidaires; ce n'est que sous cette condition que j'ai vendu mon bien. Au lieu de deux débiteurs solidaires, je n'en trouve qu'un qui soit obligé par le contrat de vente; la condition sous laquelle j'ai vendu mon bien, n'est donc pas remplie; la vente que j'ai faite de mon bien, est donc comme non avenue.

» Et vainement la dame Fillon serait-elle venue offrir de réparer, par un nouvel acte public, le vice qui, dans le premier, avait neutralisé son obligation. Elle n'aurait pas pu, par cette offre, priver la veuve Crespin du droit qui lui était acquis à la nullité du contrat. La dame Fillon n'était pas liée envers la veuve Crespin, la veuve Crespin ne l'était pas envers la dame Fillon; et la dame Fillon n'aurait pas pu, par son seul fait, imposer à la veuve Crespin un engagement qui ne pouvait être que l'effet du consentement de celle-ci.

» Il en eût été autrement sans doute, si la dame Fillon avait fait l'offre que nous venons de supposer, avant que la veuve Crespin eût manifesté son intention de ne pas exécuter le contrat. Dans ce cas, le consentement de la veuve Crespin à avoir la dame Fillon pour obligée, eût été encore entier; et le consentement de la dame Fillon venant s'y joindre, il serait résulté du concours de l'un et de l'autre un contrat parfait.

» Mais encore une fois, si la veuve Crespin avait réclamé contre le contrat, avant que la dame Fillon eût offert juridiquement de le ratifier, la veuve Crespin aurait, par l'antériorité de sa réclamation, acquis à la nullité du contrat un droit que la dame Fillon n'aurait pas pu lui enlever par une offre subséquente.

» Quatrièmement, ce que la veuve Crespin aurait pu faire pendant sa vie, ses héritiers l'ont-ils pu faire après sa mort? Les héritiers de la veuve Crespin ont-ils pu, après sa mort, demander la nullité du contrat qu'elle aurait pu faire anéantir elle-même, si elle en eût connu le vice?

• Et pourquoi ne l'auraient-ils pas pu? Les héritiers représentent en tout point celui à qui ils succèdent, et ils sont subrogés à tous ses droits: *hereditas (dit la loi 62, D. de regulis juris) est successio in universum jus quod quis tempore mortis habuit*.

» A la vérité, il est des droits tellement personnels au défunt que, s'éteignant avec lui, ils ne peuvent pas se transmettre à ses héritiers;

et telles sont notamment les rentes viagères.

» Mais de ce que les héritiers ne peuvent pas demander la continuation à leur profit, d'une rente viagère qui a été valablement constituée au profit du défunt, et dont par conséquent le défunt a valablement aliéné le capital, s'ensuit-il qu'ils ne peuvent pas demander l'annulation d'un contrat de constitution de rente viagère qui n'a eu, pour le défunt, qu'une ombre d'existence, et par lequel le défunt, tout en croyant se lier, ne s'était pas lié réellement ?

» Cette question n'est décidée par aucune loi expresse, et c'en est déjà assez pour que vous ne puissiez pas casser l'arrêt de la cour d'appel de Poitiers, qui l'a résolue pour la négative.

» Mais il y a plus : en jugeant cette question pour la négative, la cour d'appel de Poitiers s'est conformée aux principes généraux qui gouvernent les contrats et déterminent les droits des héritiers des contractants.

» D'une part, il est universellement reconnu qu'un contrat synallagmatique, tel qu'est une vente à rente viagère, ne peut pas être obligatoire pour une partie, lorsqu'il ne l'est pas pour l'autre; et il en résulte nécessairement que la partie qui s'est obligée seule par un contrat de cette nature, peut, quand il lui plaît, rétracter son obligation, et reprendre tout ce qu'elle a payé ou livré en conséquence. La veuve Crespin aurait donc pu, si elle eût su que la dame Fillon n'était pas obligée envers elle, rentrer dans les biens qu'elle lui avait vendus à rente viagère.

» D'un autre côté, il n'y a que les droits absolument personnels au défunt, qui soient intransmissibles à ses héritiers; et quels sont les droits qui sont absolument personnels au défunt ? Il n'y en a point d'autres que ceux qui sont tels, ou par leur nature, tel que l'usufruit et la rente viagère, ou par la loi, telles que les décorations honorifiques. On ne peut donc pas mettre au rang des droits absolument personnels à la veuve Crespin, celui qu'elle avait de faire auuler le contrat de rente à fonds perdu dont il est ici question.

» Sans doute, le droit qu'elle avait eu l'intention d'acquiescer par ce contrat à une rente viagère, était pour elle un droit absolument personnel. Mais le droit qu'elle avait acquis, par la nullité de ce contrat, de rentrer dans les biens dont elle avait fait le sacrifice pour se procurer une rente viagère, était pour elle un droit véritablement réel; il faisait partie de son patrimoine, et rien n'a empêché, rien n'a pu empêcher qu'elle ne le transmette à ses héritiers.

» Nous savons bien, et Pothier l'enseigne expressément dans son *Traité du contrat de constitution de rente viagère*, n° 229, que, s'il n'y avait à reprocher aux sieur et dame Fillon, en ce qui concerne le contrat de vente à fonds perdu, dont il est ici question, que de n'avoir pas fourni à la veuve Crespin les hypothèques ou les cautions qu'ils se seraient engagés de lui fournir, les héritiers de la veuve Crespin ne seraient pas aujourd'hui recevables à demander, sous ce prétexte, la résolution du contrat.

» Mais d'où cela viendrait-il ? De ce que la rente viagère ayant été valablement constituée, n'aurait pas été résolue, de plein droit, par le décès de la veuve Crespin, les héritiers de celle-ci n'auraient plus d'intérêt d'exiger des sûretés devenues désormais inutiles et sans objet.

» Mais c'est toute autre chose, si, comme dans notre espèce, la rente viagère n'a pas été valablement constituée; si, comme dans notre espèce, la vendresse à fonds perdu n'a pas eu pour obligée l'une des personnes à qui elle avait eu l'intention de vendre solidairement; si, comme dans notre espèce, la vendresse à fonds perdu doit être considérée comme non obligée envers des acquéreurs qui ne se sont pas obligés envers elle de la manière dont elle entendait qu'ils s'obligassent.

» Cinquièmement, la veuve Crespin avait-elle couvert, avant sa mort, la nullité qui, dans le contrat de vente à fonds perdu, résultait du défaut de signature de la dame Fillon ?

» Les demandeurs prétendent qu'elle l'avait couverte en effet, et qu'en jugeant le contraire la cour d'appel de Poitiers a violé l'art. 1338 du Code civil, aux termes duquel l'exécution volontaire d'une obligation, à l'époque où elle pouvait être valablement confirmée ou ratifiée, en emporte la confirmation ou ratification. La veuve Crespin, vous disent-ils, a exécuté volontairement le contrat dont il s'agit; elle l'a exécuté, en recevant, pendant trois années, les arrérages de la rente viagère qu'elle s'était réservée par ce contrat; elle l'a exécuté, en prenant, en vertu de ce contrat, une inscription hypothécaire sur les biens qui en étaient l'objet; elle l'a exécuté, en plaçant contre nous sur des contestations auxquelles ce contrat avait donné lieu; et certainement, elle était alors bien maîtresse de confirmer et ratifier ce contrat par un acte exprès; elle l'a donc cou-

firmé et ratifié par le fait ; elle en a donc couvert la nullité.

» Pour apprécier ce système, pénétrons-nous bien du sens et de l'esprit du texte qui en forme la base :

« *L'acte de confirmation ou Ratification d'une obligation, contre laquelle la loi admet l'action en nullité ou en rescision, n'est valable, que lorsqu'on y trouve la substance de cette obligation, la mention du motif de l'action en rescision, et l'intention de réparer le vice sur lequel cette action est fondée.*

» *A défaut de confirmation ou Ratification, il suffit que l'obligation soit exécutée volontairement après l'époque à laquelle l'obligation pouvait être valablement confirmée ou ratifiée.*

« *La confirmation, Ratification ou exécution volontaire dans les formes et à l'époque déterminées par la loi, emporte la renonciation aux moyens et exceptions que l'on pouvait opposer contre cet acte, sans préjudice néanmoins des droits des tiers.*

» Voilà comment est conçu l'art. 1338 du Code civil.

» Mais à cet égard, il se présente deux observations également importantes.

» D'abord, le contrat de 1807 était-il susceptible de confirmation ou Ratification, de la part de la veuve Crespin, à l'égard de la dame Fillon ?

» C'est demander, en d'autres termes, si, l'art. 1338 du Code civil est applicable aux nullités qui ôtent aux actes toute leur existence ; car la dame Fillon n'ayant point signé le contrat de 1807, ce contrat était censé ne pas exister par rapport à elle ; et il était, par cela seul, relativement à la veuve Crespin, un contrat sans cause, puisque la veuve Crespin n'abandonnait ses biens à la dame Fillon qu'en échange de l'obligation qu'elle supposait subir par la dame Fillon, de lui en payer le prix en annuités viagères.

» Or, un contrat qui n'existe pas aux yeux de la loi, un contrat sans cause, est-il susceptible de la confirmation et de la Ratification qui sont l'objet de l'art. 1338 ? Non, évidemment non.

» L'art. 1338 ne parle que des obligations contre lesquelles la loi admet l'action en nullité ou en rescision ; et qui, par conséquent, ne peuvent, suivant l'art. 1304, être attaquées que dans un délai de dix ans, dont le point de départ est diversement réglé par le même article.

» Que, d'après cela, on puisse confirmer ou ratifier, par les voies qu'indique l'art. 1338, une obligation contractée par un mineur, par

un interdit, par une femme non autorisée de son mari, ou dans laquelle ont influé l'erreur, le dol ou la violence, rien de plus simple. De pareilles obligations subsistent tant qu'elles ne sont pas attaquées ; et la loi n'accorde, pour les attaquer, qu'un délai de dix ans, qui commence à courir, pour les mineurs, du jour où ils ont atteint leur majorité ; pour les interdits, du jour où leur interdiction a pris fin ; pour les femmes mariées, du jour de la dissolution du mariage ; pour le cas d'erreur et de dol, du jour où le dol et l'erreur ont été découverts ; pour le cas de violence, du jour où la violence a cessé.

» Mais conçoit-on comment une obligation qui n'existe pas, pourrait être confirmée ou ratifiée de l'une des manières indiquées par l'art. 1338 ?

» Quand la veuve Crespin, par exemple, aurait pendant dix ans, exécuté volontairement le contrat qu'elle avait cru passer avec la dame Fillon, la dame Fillon n'en serait pas moins demeurée, à son égard, affranchie de toute espèce d'engagement ; la dame Fillon n'en aurait pas moins eu, après la mort de son mari, le droit de renoncer à la communauté, et, par là, de se soustraire à l'effet de toutes les actions que la veuve Crespin eût pu tenter contre elle ; et il est bien sensible que la veuve Crespin n'aurait pas pu être obligée envers la dame Fillon, tandis que la dame Fillon ne l'eût pas été envers la veuve Crespin.

» Au surplus, écoutons M. Jaubert, dans ses deux rapports au tribunal des 13 et 14 pluviôse an 12 :

» Il établit, dans le premier, que *l'action en nullité ou en rescision (dont il est parlé dans l'art. 1314) ne s'applique qu'aux cas où la convention peut produire une action qui néanmoins est susceptible d'être repoussée par une exception, c'est-à-dire, 1° au cas de l'incapacité ; 2° au défaut de consentement (lorsqu'il provient de la violence, de l'erreur ou du dol) ; et il fait remarquer que cet article a justement conservé l'ancienne distinction entre les actes fausement qualifiés de contrats, et qui ne produisent jamais d'action, et les contrats qui ont contenu une obligation, et conséquemment le principe d'une action, laquelle action peut seulement être repoussée par une exception.*

» Venant ensuite, dans le second rapport, à l'art. 1338, il ajoute : *Les juriconsultes avaient beaucoup disserté sur la nature et les diverses espèces de confirmations ou Ratifications. Quels étaient les actes qui pouvaient être ratifiés ? Comment la Ratification devait-elle être exprimée ? Dans quels cas la Ratifi-*

cation faisait-elle remonter l'obligation à la date des premiers actes? Quelle était l'influence de la Ratification envers les tiers qui avaient acquis des droits sur l'obligé dans l'intervalle écoulé entre les premiers actes et la Ratification? A cette occasion, il fallait disserter sur les nullités, distinguer ce qui était nul radicalement ou ce qui était simplement nul, ce qui était nul absolument ou ce qui ne l'était que relativement, c'est-à-dire, ce qui ne produisait pas d'action, ou ce qui simplement donnait une exception. Et pour cela, on était forcé d'entrer dans des abstractions sur l'incapacité des contractants, de faire diverses classes des incapables, d'analyser les vices qui pouvaient résulter de l'objet de la convention ou de la cause de la convention. Il fallait faire cesser autant d'incertitudes; il fallait surtout bannir de cette matière des termes qui exigeaient des définitions. Une idée vraie et simple, c'est qu'on ne peut confirmer et ratifier que ce qui a réellement existé, quoique manquant de force par quelque vice. De là il résulte 1° qu'on ne peut, en aucune manière, confirmer de prétendues conventions dont la loi n'a jamais reconnu l'existence; 2° qu, dans tous les autres cas, la Ratification peut avoir lieu; 3° que jamais les droits des tiers ne peuvent en souffrir. La loi a déclaré qu'il ne pouvait y avoir de convention sans objet ou sans cause licite. Dans ce cas, il ne peut donc y avoir lieu à aucune Ratification, etc. »

» M. Mouricault tenait le même langage, dans le discours prononcé au nom du Tribunal, à la séance du corps législatif, du 17 pluviôse an 12, sur les mêmes articles du Code : A l'égard de la confirmation ou Ratification, elle ne peut jamais valider les conventions dont la loi ne reconnaît pas l'existence, et qui, en conséquence, ne lient personne.

» Il est donc bien clair que les actes de la veuve Crespin, que l'on vous présente ici comme une exécution volontaire du contrat de 1807, ne peuvent pas emporter, de la part de la veuve Crespin, une confirmation ou Ratification de ce contrat à l'égard de la dame Fillon.

» Ces mêmes actes auraient pu sans doute, et c'est la seconde observation que nous avons annoncée, emporter, relativement au sieur Fillon, la confirmation ou Ratification du contrat de 1807. Sans doute, la veuve Crespin aurait pu, par ces actes, déclarer implicitement au sieur Fillon, qu'encore que le contrat de 1807 fût, à son égard, susceptible d'annulation, faute d'avoir été signé par son

épouse, elle consentait qu'à son égard, il reçut sa pleine exécution, et qu'elle voulait bien l'agréer pour seul obligé.

» Mais peut-on, relativement au sieur Fillon, attribuer un pareil effet à ces actes ?

» Suivant l'art. 1338 du Code, l'exécution volontaire d'un contrat sujet à l'action en nullité ou rescision, n'est que l'équivalent d'une confirmation ou Ratification expresse. Elle ne peut donc couvrir les nullités d'un contrat, que dans les cas où la confirmation exprime la couvrirait elle-même.

» Et que faut-il pour que la confirmation exprime d'un contrat en couvrir les nullités ?

» Il faut, suivant la première partie de l'art. 1338, qu'on y trouve la substance du contrat, la mention du motif de l'action en rescision, et l'intention de réparer le vice sur lequel cette action est fondée.

» Il est vrai que l'on ne peut pas régulièrement trouver tout cela dans une exécution volontaire qui git tout en faits.

» Mais il faut au moins qu'on y trouve ce qui constitue le fondement des conditions requises pour l'efficacité d'une confirmation expresse, c'est-à-dire, la preuve que la partie obligée par un contrat passible d'une action en nullité ou en rescision, connaissait, en l'exécutant de bon gré, le vice qui pouvait donner lieu à cette action. Car, à défaut de cette preuve, la partie obligée par un contrat qui peut être annulé ou rescindé, est naturellement censée ne l'exécuter que parce qu'elle en ignore le vice. Elle ne peut conséquemment pas être présumée vouloir renoncer à l'action que ce vice lui assurait.

» Or, de tous les actes d'exécution volontaire dont se prévalent ici les demandeurs, y en a-t-il un seul que la veuve Crespin puisse être réputée avoir fait sachant que la dame Fillon n'était pas liée par le contrat de vente à fonds perdu de 1807 ?

» Non, messieurs. Dans tous ces actes, la veuve Crespin parle du contrat de 1807, comme portant la date du 19 juin. Elle y suppose donc ce contrat revêtu de la formalité indispensablement requise pour qu'il vaille comme obligation notariée, pour que la dame Fillon soit censée y avoir apposé sa signature par la déclaration qu'elle y a faite de ne savoir signer.

» Tous ces actes supposent donc la veuve Crespin dans une ignorance absolue du vice qui, anéantissant jusque dans sa substance le contrat de 1807 par rapport à la femme, lui ouvrirait une action pour le faire annuler par rapport au mari.

» Aucun de ces actes ne peut donc être considéré, de la part de la veuve Crespin, comme une renonciation à l'action qu'elle avait contre le mari pour faire annuler le contrat de 1807.

» Aucun de ces actes n'emporte donc confirmation ou Ratification du contrat de 1807, de la part de la veuve Crespin.

» Il serait, d'après cela, bien indifférent que, pour rejeter la fin de non-recevoir tirée de cet acte par les demandeurs, la cour d'appel de Poitiers eût dit, dans l'arrêt attaqué, que la nullité résultant du défaut de signature de la dame Fillon, n'aurait pas pu être couverte, même à l'égard du sieur Fillon, par l'exécution volontaire que la veuve Crespin eût donnée au contrat de 1807.

» Si la cour d'appel de Poitiers avait glissé une pareille erreur dans les motifs de son arrêt, son arrêt n'en serait pas moins inattaquable dans son dispositif.

» Mais du reste, il nous paraît assez vraisemblable que cette erreur ne peut pas même être reprochée à la cour d'appel de Poitiers; et que la cour d'appel de Poitiers ne s'est ainsi expliquée que relativement à la dame Fillon. Or, relativement à la dame Fillon, nous avons démontré que le contrat de 1807 n'a jamais eu qu'une vaine ombre d'existence, que par conséquent il n'a jamais été susceptible, de la part de la veuve Crespin, d'une confirmation ou Ratification dont la dame Fillon eût pu se prévaloir.

» Sixièmement, la nullité du contrat de 1807 emporte-t-elle la nullité de la convention qui est écrite dans ce contrat?

» Les demandeurs soutiennent la négative; et ils prétendent qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel de Poitiers a violé le principe consacré par l'art. 1134 du Code civil, que *les conventions légalement formées, tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites.*

» Mais que faudra-t-il pour que la convention écrite dans le contrat de 1807, fût *légalement formée*, indépendamment du vice qui infecte ce contrat, indépendamment de la circonstance essentielle que ce contrat n'est pas signé de la dame Fillon?

» Il faudrait que la dame Fillon eût, tandis que les choses étaient encore entières, manifesté et notifié à la veuve Crespin, par un acte quelconque, son adhésion personnelle à ce contrat.

» Or, existe-t-il un pareil acte de la part de la dame Fillon?

» Nous l'avons vainement cherché dans les productions des demandeurs.

» De tous les actes produits par les demandeurs pour établir la prétendue confirmation du contrat de 1807, il n'en est pas un seul qui soit émané de la dame Fillon personnellement; il n'en est par conséquent pas un seul par lequel on puisse dire que la dame Fillon ait réparé, par son consentement personnel à l'exécution du contrat de 1807, la nullité radicale dont son défaut de signature viciait, à son égard, ce contrat.

» Il est même à remarquer que les assignations d'après lesquelles ont été rendus les deux jugemens des 3 janvier et 21 février 1810, qui sont au nombre des actes prétendus confirmatifs du contrat de 1807, n'avaient pas été données au nom de la dame Fillon conjointement avec son mari, mais au nom de son mari seul, et que c'est son mari seul qui a figuré comme partie dans ces jugemens.

» Que peut, d'après cela, signifier ici l'arrêt du 14 frimaire an 14 qui a jugé, en maintenant un arrêt de la cour d'appel de Liège, qu'un contrat de vente passé entre le sieur Libert et la dame Maréchal, était obligatoire, quoiqu'il n'en existât point d'acte (1)?

» Il n'existait point d'acte en forme de ce contrat; mais la preuve que ce contrat avait eu lieu, résultait, comme le dit en toutes lettres l'arrêt cité, de *pièces communes aux deux parties.*

» Et ici, où sont les pièces communes aux deux parties, qui justifient, que la dame Fillon s'est obligée personnellement envers la veuve Crespin? Nulle part.

» Septièmement, l'arrêt attaqué par les demandeurs, contrevient-il à l'autorité de la chose jugée?

» Il y contrevient, dit-on, parceque les deux jugemens rendus les 3 janvier et 21 février 1810, entre le sieur Fillon et la veuve Crespin, avaient réglé, entre l'une et l'autre, des contestations nées sur l'exécution du contrat de 1807, et que par conséquent ils avaient implicitement jugé ce contrat obligatoire pour les deux parties.

» Mais, 1^o on ne voit pas que ces deux jugemens aient été produits par les demandeurs devant la cour d'appel de Poitiers.

» 2^o Si les demandeurs avaient produit ces deux jugemens devant la cour d'appel de Poitiers, et qu'ils eussent prétendu en tirer une exception de chose jugée, la cour d'appel de Poitiers aurait-elle dû admettre cette exception?

» Non-seulement elle n'eût pas été tenue

(1) F. l'article Double écrit, n° 7.

de l'admettre, mais elle aurait violé, en l'admettant, l'art. 1351 du Code civil. *L'autorité de la chose jugée n'a lieu (porte cet article) qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même....* Or, quel a été l'objet des jugemens des 8 janvier et 21 février 1810? Quelles étaient les choses demandées dans les instances terminées par ces jugemens? Dans l'une de ces instances, le sieur Fillon réclamait un droit de passage sur le terrain dont la veuve Crespin s'était, par le contrat de 1807, réservé l'usufruit. Dans l'autre, il prétendait obliger la veuve Crespin à faire rayer une inscription hypothécaire que les demoiselles Crespin, ses filles, avaient prise, comme créancières de leur mère, sur les biens vendus à rente viagère par le même contrat. Les deux jugemens l'ont débouté de l'une et de l'autre demande. Mais, à coup sûr, en l'en déboutant, ils n'ont pas jugé que le contrat de 1807 fut obligatoire pour la veuve Crespin; car, ils l'en auraient également débouté, si la veuve Crespin eût soutenu et fait jurer que le contrat était nul.

« Ainsi, des sept questions qui naissent des moyens de cassation que l'on vous propose, il n'en est pas une seule qui ne doive être résolue au désavantage des demandeurs; et c'est assez dire que la requête des demandeurs doit être rejetée avec amende : nous y concluons ».

Par arrêt du 27 août 1812, au rapport de M. Borel,

« Attendu que l'art. 1338 du Code civil, invoqué par les demandeurs, n'est relatif qu'aux obligations contre lesquelles la loi admet l'action en nullité ou en rescision, et non aux actes nuls par défaut de convention et fausement qualifiés de contrats; qu'au surplus, aucun des actes d'exécution de l'acte litigieux ne porte les caractères qui renferment confirmation et Ratification, et particulièrement la connaissance du motif de nullité et l'intention de réparer le vice sur lequel cette action a été fondée;

« Attendu que les jugemens invoqués par les demandeurs, comme établissant l'autorité de la chose jugée, n'ont pas statué sur l'objet qui a été la matière de l'arrêt attaqué, et qu'ils n'ont pas même été invoqués précisément comme ayant, dans l'espèce, l'autorité de la chose jugée;

« Attendu qu'il a été fait une juste application à la cause des art. 12, 16 et 68 de la loi du 25 ventose an 11, qui prononcent la nullité de l'acte considéré comme authentique, puisqu'il a été déclaré qu'au moyen de la nullité des mots concernant la date qui étaient

surchargés, ledit acte n'était réellement point daté;

« Attendu que ledit acte n'a pu également valoir comme sous seing privé, puisqu'il ne portait pas la signature de toutes les parties, ainsi que l'exige l'art. 68 sus-énoncé; et qu'ainsi, le défaut d'engagement de la part de l'une des parties, mettait obstacle à la perfection du contrat;

« Attendu enfin, et par le même motif, que le défaut de réciprocité de l'engagement de l'une des parties, rend l'art. 1134 du Code civil inapplicable à l'espèce;

« La cour rejette le pourvoi..... ».

M. Toullier, liv. 3, tit. 3, chap. 6, sect. 1, §. 5, fait une critique sévère de cet arrêt et des principes sur lesquels j'avais fondé les conclusions qu'il a adoptées. J'y reviendrai dans mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Ratification*, §. 5.

X. Une transaction faite par un fondé de pouvoir, sur l'exécution d'un titre nul, mais qui ne porte pas spécialement sur la nullité de ce titre, est-elle ratifiée et mise à couvert de toute réclamation, par l'exécution qu'elle reçoit elle-même, tant de la part du fondé de pouvoir, que de celle de son commettant?

V. le plaidoyer et l'arrêt du 23 juin 1813, rapportés au mot *Transaction*, §. 5, n° 4 bis.

XL. L'exécution volontaire d'une donation nulle dans la forme de la part du donateur, en couvre-t-elle les vices?

V. ce que contient là-dessus une note sur les conclusions du 7 novembre 1814, rapportées à l'article *Testament*, sect. 2, §. 5.

Au surplus, V. l'article *Confirmation*.]]

RATIFICATION (LÉTTRES DE). V. les articles *Lettres de Ratification* et *Opposition au sceau des lettres de Ratification*.

[RATURE. On appelle ainsi l'effacement qui se fait en passant un trait de plume sur un ou plusieurs mots écrits à la main ou imprimés.

I. Quel est, dans un testament, l'effet des ratures qu'il contient?

Il y a là-dessus plusieurs distinctions à faire. V. les articles *Révocation de testament*, §. 4, n° 3; *Signature*, §. 3, art. 5; et mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Testament*, §. 16.

II. Dans les actes notariés, et par conséquent aussi dans les testaments solennels, « les mots qui doivent être rayés, doivent être de manière que le nombre puisse en être constaté à la marge de leur page cor-

» respondante, ou à la fin de l'acte, et ap-
 » prouvés de la même manière que les renvois
 » écrits en marge...., à peine d'une amende
 » de 50 francs contre les notaires, ainsi que
 » de tous dommages-intérêts, même de des-
 » titution en cas de fraude ». Ce sont les ter-
 mes de l'art. 16 de la loi du 25 ventôse an 11.

L'on voit qu'il ne porte pas, en cette par-
 tie, la peine de nullité.

De là, une question qui peut se présenter
 fréquemment. Lorsqu'en rayant un mot, on
 en met un autre à la place, est-il nécessaire,
 à peine de nullité de cette substitution,
 qu'elle soit approuvée, soit à la marge, soit à
 la fin de l'acte ?

Pour résoudre cette question, il faut se re-
 porter au commencement de cet article : *Il*
n'y aura ni surcharge, ni interlignes ni adon-
tions dans le corps de l'acte, et les mots sur-
chargés, interlignés ou ajoutés seront nuls.

Qu'est-ce qu'un mot substitué, dans le corps
 de l'acte, à un mot rayé sans approbation ?
 C'est évidemment un mot *ajouté*. Ce mot doit
 donc être, à défaut d'approbation, considéré
 comme non écrit, et c'est ce qui a été jugé
 dans l'espèce suivante.

Le 12 août 1812, arrêt de la cour de cassa-
 tion, section civile, qui casse un arrêt de la
 cour d'appel de Rouen, rendu au profit du
 sieur d'Héricy contre la dame Delambre, et
 renvoie le fond à la cour d'appel de Paris.

En rédigeant cet arrêt, M. le rapporteur
 substitue, par méprise, aux mots *cour d'ap-*
pel de Paris, qui avaient été prononcés à
 l'audience, les mots *cour d'appel de Rouen*,
 il le signe ainsi rédigé, et M. le premier pré-
 sident le signe comme lui, sans s'apercevoir
 de la méprise.

Le greffier le signe à son tour, et remar-
 quant l'erreur qui y a été commise dans la
 désignation de la cour d'appel à laquelle le
 fond est renvoyé, il efface le mot *Rouen*, et
 y substitue le mot *Caen*, qu'il écrit sur ce
 qui reste de blanc dans la même ligne.

L'arrêt ainsi signé et réformé, l'avocat de
 la dame Delambre en lève une expédition, et
 la fait signifier à l'avocat du sieur d'Héricy.

Quelques jours après cette signification, la
 dame Delambre apprend que, par la manière
 dont l'arrêt est rédigé, ce n'est pas à Paris,
 mais à Caen, qu'elle doit aller plaider de
 nouveau sur le fond.

Elle présente à la section civile une requête
 tendant à ce que l'arrêt soit rectifié et réta-
 bli tel qu'il a été prononcé à l'audience du
 12 août 1812.

Arrêt qui ordonne que cette requête sera
 communiquée au sieur d'Héricy.

Le sieur d'Héricy n'y fait aucune réponse.

« Quelque ferme que soit (ai-je dit à l'au-
 dience de la section civile, le 8 mars 1813)
 la conviction dans laquelle nous sommes, et
 que vous partagiez sans doute avec nous, que,
 par votre arrêt du 12 août 1812, ce n'est pas,
 comme il le porte dans sa rédaction, à la cour
 d'appel de Caen, mais à la cour d'appel de
 Paris, que vous avez renvoyé le fond de la
 contestation entre le sieur d'Héricy et la dame
 Delambre, nous n'hésiterions pas à vous pro-
 poser de rejeter la demande de la dame De-
 lambre, si la rédaction de cet arrêt n'offrait,
 dans l'état où elle se trouve actuellement, au-
 cune irrégularité qui pût la priver de la foi
 due jusqu'à inscription de faux, à tout acte
 authentique.

» A cette hypothèse, en effet, s'applique-
 rait, dans toute son intensité, le principe que
 les actes publics, une fois revêtus de toutes
 leurs formes par les fonctionnaires à qui la
 loi en confie la rédaction, ne peuvent plus
 éprouver aucun changement, et que nul té-
 moignage ne peut être admis pour établir
 qu'ils sont rédigés autrement qu'ils auraient
 dû l'être.

» Mais il existe, dans l'arrêt dont il s'agit,
 une irrégularité qui nous paraît devoir le faire
 excepter de la rigueur de ce principe : c'est
 que la substitution qui y a été faite du mot
Caen au mot *Rouen*, n'est approuvée, ni de
 la main de M. le rapporteur, ni de celle de
 M. le premier président, ni même de celle
 du greffier.

» Que toute Rature, que toute surcharge,
 que toute interligne qui se trouve dans un
 acte public, et qui n'y est pas approuvée par
 les signatures de tous ceux qui ont concouru
 à la rédaction de cet acte, soit nulle ; c'est une
 de ces maximes élémentaires qui portent
 leur preuve avec elles-mêmes, et qu'il suffit
 d'énoncer pour qu'elles frappent tous les es-
 prits.

» Cette maxime existait long-temps avant
 que l'art. 16 de la loi du 25 ventôse an 11 l'eût
 spécialement consacrée pour les actes des no-
 taires ; ou, pour mieux dire, elle est née avec
 la distinction des actes publics d'avec les actes
 privés ; elle tient à l'essence des actes publics ;
 et sans elle, les actes publics, toujours exposés
 à des altérations, ne mériteraient plus aucune
 foi.

» Nous devons donc considérer comme
 nulle la substitution qui, dans votre arrêt du
 12 août 1812, a été faite, au mot *Rouen*, du
 mot *Caen*.

» Nous devons donc considérer votre arrêt du 12 août 1813 comme portant encore, dans sa rédaction, le renvoi des parties devant la cour d'appel de Rouen.

» Et s'il est vrai, comme on n'en peut douter, que vous n'avez ni pu ni voulu renvoyer à la cour d'appel de Rouen le fond d'un procès dans lequel cette cour avait déjà rendu un arrêt que vous avez cassé, il est clair que vous devez aujourd'hui rectifier ce renvoi, et le rétablir dans votre arrêt tel qu'il a été prononcé à votre audience du 12 août.

» On objecterait inutilement que l'avocat de la dame Delambre a fait signifier à l'avocat du sieur d'Héricy une expédition de cet arrêt, dans laquelle il est dit, d'après le changement fait, sans approbation, dans la minute, que les parties sont renvoyées devant la cour d'appel de Caen.

» De deux choses l'une : ou l'avocat de la dame Delambre savait, en faisant cette signification, que l'arrêt avait été changé sur la minute, et qu'il l'avait été irrégulièrement, ou il ne le savait pas.

» S'il ne le savait pas, il n'a pas pu consentir, pour la dame Delambre, à aller plaider à Caen, au lieu de plaider à Paris.

» S'il le savait, il n'a pas pu lier la dame Delambre par son consentement. Le droit de plaider à Paris était acquis à la dame Delambre, et son avocat n'a pas pu l'en priver sans un pouvoir spécial.

» Si le changement fait à la minute de votre arrêt, avait été jusqu'à substituer un *rejet* à une *cassation*, l'avocat de la dame Delambre aurait-il pu, en faisant signifier une expédition de votre arrêt ainsi altéré, dépouiller la dame Delambre du bénéfice de la cassation que vous aviez prononcée ? Non, assurément. Eh bien ! il n'y a pas de raison pour en décider autrement ici : nous devons raisonner à l'égard du changement qui a interrompu le renvoi ordonné par votre arrêt, comme nous devrions le faire à l'égard d'un changement qui en aurait entièrement dénaturé le dispositif.

» Par ces considérations, nous estimons qu'il y a lieu de donner défaut contre le sieur d'Héricy ; faisant droit sur la requête de la dame Delambre, déclare nulle et comme non avenue la substitution qui y a été faite par une Rature non approuvée, des mots *cour d'appel de Caen* aux mots *cour d'appel de Rouen* ; et corrigeant l'erreur commise dans la minute, par la substitution des mots *cour d'appel de Rouen* aux mots *cour d'appel de Paris*, ordonne que les mots *cour d'appel de*

Paris y seront substitués aux mots *cour d'appel de Rouen* ».

Par arrêt du 8 mars 1813, au rapport de M. Pajon,

» Attendu 1^o qu'il a été reconnu par le témoignage unanime des membres de la cour, qui ont participé à l'arrêt de la cour du 12 août dernier, que le renvoi de la cause à la cour d'appel de Paris fut délibéré et prononcé en même temps que l'arrêt ;

» Attendu 2^o que sur la minute de cet arrêt, le mot *Rouen* se trouve écrit de la main du rapporteur, et a été rayé, sans que cette Rature ait été approuvée par M. le premier président, ni par le rapporteur, ni par le greffier ;

» Attendu 3^o que le mot *Caen*, substitué à celui de *Rouen*, n'est point écrit de la main du rapporteur, mais de celle d'un commis du greffe ; d'où résulte que l'erreur qui a donné lieu à cette substitution, doit être réparée, afin que les parties puissent se retirer devant la cour d'appel qui leur avait été désignée ;

» La cour donne défaut contre le sieur d'Héricy, non comparant ; et pour le profit, faisant droit sur la rectification demandée, rapporte le renvoi énoncé en son arrêt du 12 août dernier à la cour d'appel de Caen, comme étant l'effet d'une erreur matérielle ; et en conséquence, renvoie les parties comme il a été réellement et publiquement prononcé à l'audience dudit jour 12 août dernier, devant la cour d'appel de Paris, pour leur être fait droit sur le fond de leur contestation » .]]

RAVESTISSEMENT. *V.* l'article *Entravestissement*.

* RÉCAPTE. Ce mot est usité en Languedoc et dans la Guienne, pour désigner un droit seigneurial. Les seaptes, dans ces provinces, sont des droits dus au seigneur foncier et direct, par le changement de l'emphytéote, soit que le changement soit arrivé par mort, mariage, vente, etc. ; et les Récaptes sont les droits dus par les emphytéotes à la mutation des seigneurs, soit par mort, mariage, ou autrement. (M. GEYOT.) *

[[Ces droits sont abolis par l'art. 1^{er} de la loi du 17 juillet 1793.]]

* RÉAJOURNEMENT. Ajournement réitéré, ou nouvelle assignation qu'on donne à celui qui n'a pas comparu au premier ajournement.

L'usage des Réajournemens a été abrogé, en matière civile, par l'art. 2 du tit. 5 de l'ordonnance de 1667. (M. GEYOT.) *

[[*V. l'article Consuls des marchands*, §. 3, n° 6.]]

RÉALISATION. Ce terme qui, dans le sens littéral, désigne l'action de rendre réel et effectif ce qui n'était d'abord qu'en projet, a, dans la jurisprudence, trois acceptions particulières.

I. On dit *réaliser des offres*, et cela signifie réitérer en jugement des offres réelles déjà faites au domicile de quelqu'un.

Réaliser un contrat, c'est, en pays de nantissement, le faire reconnaître devant les juges fonciers de la situation des biens qui en sont l'objet avec toutes les formalités de dessaisine et saisine, vest et devest, qui sont prescrites par les coutumes de ces pays.

Réaliser des deniers ou des meubles, c'est les stipuler immeubles ou propres; ce qui se fait dans les contrats de mariage, soit pour exclure simplement ces deniers ou ces meubles de la communauté, soit pour leur faire suivre en succession une route contraire à celle que la loi leur prescrit.

De ces trois acceptions différentes, les deux premières sont suffisamment traitées aux articles *Offres*, *Devoirs de loi*, *Nantissement* et *Rapport à loi*. On a déjà parlé de la troisième, au mot *Biens*, §. 2; mais elle exige un nouveau développement, et c'est ici sa véritable place.

II. Quoiquela loi seule ait le pouvoir de faire des propres, il est cependant un acte par lequel on peut imprimer à un simple effet mobilier quelques effets de la qualité des propres. Cet acte est le contrat de mariage; susceptible de toutes les clauses qui ne blessent ni les bonnes mœurs ni le droit public, il peut par conséquent recevoir et valider la convention par laquelle deux familles qui s'unissent, élèvent un mur de séparation entre leurs biens respectifs, soit en totalité, soit en partie.

Tout autre acte que le contrat de mariage, est-il donc incapable de réaliser des deniers ou des meubles? Il est certain que tout donateur ou testateur peut, par la donation ou le legs qu'il fait à un époux, exclure de la communauté le mobilier dont il le gratifie. Mais ce n'est pas de quoi il s'agit ici. Nous parlons de la clause par laquelle un donateur ou testateur règle jusqu'à l'ordre qu'il veut être observé, relativement à ce qu'il donne, dans la succession de son donataire; et il est très-constant qu'une pareille clause serait sans effet, par cela seul qu'elle ne serait pas écrite dans un contrat de mariage.

[[On verra même ci-après, §. 1, n° 6, que

le contrat de mariage ne peut plus lui donner aucun effet en succession.]]

III. Les stipulations de propres ne sont pas uniformes. On peut, en général, les distinguer en trois classes, parcequ'en effet il y en a de simples, qu'on appelle stipulations de propres au premier degré, d'autres plus étendues, et que l'on considère, par cette raison, comme des stipulations de propres au second degré; d'autres, enfin, plus étendues encore, et que l'on qualifie de stipulations de propres au troisième degré.

Ainsi, notre article se divise naturellement en trois paragraphes.

§. I. Des Réalisations simples, ou stipulations de propres au premier degré.

I. On appelle *Réalisation simple* ou *stipulation de propres au premier degré*, la clause qui porte simplement que certaines sommes ou certains effets mobiliers seront propres à l'un des époux.

Il y a là-dessus quatre questions à examiner : la première, par qui cette stipulation peut être faite; la seconde, en quel cas elle est censée l'être; la troisième, à quels objets elle s'étend; la quatrième, quels en sont les effets.

La clause de Réalisation est autant au pouvoir du mari que de la femme. Lorsqu'ils sont maîtres de leurs droits et se dotent eux-mêmes, ils peuvent, l'un comme l'autre, stipuler propre le mobilier qu'ils apportent en mariage.

Si l'un ou l'autre est mineur, son tuteur peut faire pour lui cette stipulation : les annotateurs de Duplessis en rapportent deux arrêts des 12 décembre 1613 et 4 juin 1654.

Il est même un cas où le tuteur serait blâmable de n'avoir pas stipulé propre une partie des meubles de son pupille : c'est lorsque la fortune de celui-ci consiste presque toute en mobilier; et, suivant ce que nous apprennent deux arrêts des 9 avril 1591 et... janvier 1593, rapportés par Louet, lettre M, §. 20, il est de principe au parlement de Paris, que le mineur peut, en ce cas, se faire restituer contre le défaut de Réalisation, et faire déclarer propres les deux tiers de son apport.

[[Il ne le pourrait plus aujourd'hui. *V. le Code civil*, art. 1398.]]

A l'égard des tierces personnes qui donnent à l'un ou à l'autre des époux par le contrat de mariage, il est hors de doute qu'elles peuvent y faire telle stipulation de propres qu'elles jugent à propos.

II. La Réalisation se fait, ou expressément, ou implicitement.

Elle est expresse, lorsque les parties ont stipulé par leur contrat de mariage, que la totalité ou une certaine partie de leur mobilier serait propre.

Elle est implicite, lorsqu'elle est énoncée en termes équivalents à une stipulation de propre.

Par exemple, on convient, dans un contrat de mariage, que telle somme d'argent sera employée en achat d'héritages au profit de l'un des époux; il est certain que, par-là, on imprime à la somme d'argent la qualité de propre, et qu'on l'exclut de la communauté. Il n'importe même que la stipulation soit faite, ou par un ascendant de l'époux qui en est l'objet, ou par un étranger, ou par l'époux lui-même. Dans chacun de ces trois cas, la clause d'emploi a le même effet : si la coutume de Paris ne parle que du premier, c'est par forme d'exemple, *demonstrationis causâ*, et nullement par restriction. Du reste, voici ce qu'elle porte, art. 93 : « Somme de deniers » donnée par père, mère, aïeul ou aïeule, ou » autres ascendans, à leurs enfans, en contemplation de mariage, pour être employée » en achat d'héritage, encore qu'elle n'ait été » employée, est réputée immeuble, à cause » de sa destination ».

Il se fait encore une Réalisation implicite, lorsque l'un des époux apportant en mariage une somme exprimée dans le contrat, il est dit qu'il en entrera une partie en communauté. « Quoiqu'on n'ait pas ajouté » (dit Pothier, *Traité de la communauté*, part. 1, chap. 2, art. 4, §. 1) « que le surplus de cette » somme lui serait propre, ce surplus est tacitement exclu de la communauté, de même » que s'il eût été expressément stipulé propre. » Car dire que de cette somme il en entrera » tant en communauté, c'est bien dire que » le surplus n'y entrera pas : *Qui de uno » dicit, de altero negat* ».

[L'art. 1500 du Code civil consacre expressément cette doctrine. Après avoir dit que « les époux peuvent exclure de leur communauté tout leur mobilier présent et futur » il ajoute : « lorsqu'ils stipulent qu'ils en mettront réciproquement dans la communauté, jusqu'à concurrence d'une somme ou d'une valeur déterminée, ils sont, par cela seul, censés se réserver le surplus ».]

Pothier va plus loin : à l'entendre, la seule clause, que les futurs conjoints seront communs en tous les biens qu'ils acquerront, emporte une Réalisation tacite de tous les biens mobiliers que les parties ont au mo-

ment du mariage. « Car dire (ce sont les » termes de cet auteur) que leur communauté sera composée des biens qu'elles » acquerront, c'est dire que ceux qu'elles ont » déjà, n'y entreront pas, suivant la maxime » règle, *qui de uno dicit, de altero negat* ».

Mais cette doctrine est-elle bien exacte ?

La loi qui fait entrer en communauté tout le mobilier que possèdent les époux à l'instant de leur mariage, est claire et lumineuse; pour la faire cesser, il faut une dérogation aussi claire, aussi lumineuse qu'elle-même : dès que l'intention des parties n'est pas manifestée sans équivoque, dès qu'on peut prêter aux termes dont elles se sont servies, un autre motif que d'exclure les meubles actuels de la communauté, la loi doit conserver toute sa force et avoir son entier effet. Ici, ne peut-on pas dire que les époux avaient des doutes, en se mariant, sur la question de savoir si les acquisitions qui seraient faites par l'un d'eux, tomberaient de plein droit dans la communauté; que c'est pour éclaircir ces doutes, qu'ils ont employé la clause dont il s'agit, et que par conséquent c'est le cas de la règle écrite dans la loi 56, *mandati*, et dans la loi 81, *de regulis juris*, au Digeste : *Quæ ad probationem tollendæ causâ contractibus inseruntur, juxta communem non habentur* ? Écoutons Pothier lui-même, dans son *Traité des obligations*, n° 100 : « Si, par un contrat de mariage, il est dit : les futurs époux seront » en communauté de biens, dans laquelle » communauté entrera le mobilier des successions qui leur écherront, cette clause n'em- » pêche pas que toutes les autres choses qui, » de droit commun, entrent dans la communauté conjugale, n'y entrent, n'étant » ajoutée que pour lever le doute que les parties peu instruites ont cru qu'il pourrait y » avoir, si le mobilier des successions y devait » entrer ».

III. La Réalisation s'étend à tous les objets mobiliers que les parties y ont assujétis, soit qu'elles les possédassent à l'époque de la célébration du mariage ou qu'ils ne leur soient échus qu'après. Aussi n'est-il pas rare de voir des contrats de mariage qui portent : « Tout ce qui adviendra aux futurs conjoints » durant le mariage, par succession, donation ou legs, leur sera propre ».

Mais pour que la Réalisation frappe sur les effets mobiliers qui adviennent pendant le mariage, il faut que le contrat en contienne expressément la clause. Elle est, comme on l'a déjà dit, de droit étroit, et on ne peut pas l'étendre d'un objet à un autre : « C'est

» pourquoi (dit Pothier), lorsque les futurs
 » conjoints, après avoir apporté chacun une
 » certaine somme à la communauté, ont sti-
 » pulé que le surplus de leurs biens serait pro-
 » pre, cette clause ne comprend que les biens
 » mobiliers qu'ils avaient alors; elle ne s'é-
 » tend pas à ceux qui leur adviennent depuis
 » durant le mariage, soit à titre de succes-
 » sion, soit à quelque autre titre ».

Il faut cependant remarquer que, si la somme advenue à l'un des époux pendant le mariage, provient d'un droit qui lui était acquis au moment où le mariage a été célébré, mais qui ne s'est ouvert et n'a produit son effet que depuis, on doit la regarder comme enveloppée dans la Réalisation des biens mobiliers qu'il avait à l'époque de son mariage, parceque le droit même faisait partie de ces biens, et qu'en général, *ad primordium tituli semper posterior formatur exitus*.

Par là se résoud la question de savoir si le lot échu pendant le mariage à un billet de loterie dont un des époux était porteur en se mariant, doit être censé compris dans la Réalisation des biens mobiliers qu'avait celui-ci à l'époque du contrat de mariage. L'affirmative ne peut, comme l'on voit, souffrir aucune difficulté, puisque le billet de loterie était une créance conditionnelle.

Néanmoins (observe judicieusement Pothier), « si dans l'état des biens de ce conjoint réservés propres, du montant desquels la communauté se rendait débitrice, lors de sa dissolution, envers ce conjoint, le billet de loterie y était compris pour la valeur qu'il avait avant le tirage de la loterie, la communauté ayant pris, en ce cas, pour son compte et à ses risques, le billet de loterie, le lot échu à ce billet, devrait, en ce cas, appartenir à la communauté, laquelle ne doit, en ce cas, que le prix que valait le billet avant le tirage, et pour lequel il avait été compris dans l'état des biens réservés propres ».

La raison qui fait exclure les biens échus pendant le mariage, d'une clause de Réalisation bornée aux biens que les époux possédaient en se mariant, doit pareillement empêcher d'étendre aux biens que les époux possédaient en se mariant, une clause de Réalisation qui ne porte que sur les biens à échoir pendant le mariage.

Par la même raison, la Réalisation de ce qui adviendra par succession aux futurs conjoints pendant le mariage, comprend bien ce qui leur est donné ou légué par un de leurs ascendants, puisque la donation du père au fils est regardée comme une espèce de succes-

sion anticipée; mais on ne peut l'appliquer à ce qui leur est donné ou légué, soit par des collatéraux, soit par des étrangers; et réciproquement, la clause que ce qui adviendra aux futurs conjoints par donation de leur propre, ne s'étend pas à ce qui peut leur échoir par succession, mais doit être restreinte à tout ce qui est compris sous le terme générique de donation, c'est-à-dire, aux donations entre-vifs, aux legs, aux substitutions, en un mot, aux libéralités quelconques.

Il arrive souvent que les notaires, au lieu de spécifier nommément chacun des titres en vertu desquels peuvent advenir les effets mobiliers qu'on réalise, se contentent d'en exprimer un seul, et d'y ajouter les mots ou autrement : « Ces termes généraux (dit Pothier) comprennent tous les titres lucratifs par lesquels des biens peuvent advenir durant le mariage; c'est pourquoi, il n'est pas douteux que, s'il est dit que ce qui adviendra aux futurs conjoints durant le mariage, par succession ou autrement, leur sera propre, la clause comprend tout ce qui leur sera donné ou légué, et vice versa ».

Suivant le même auteur, lorsque les époux ont réalisé tout ce qui leur adviendrait durant le mariage, par succession, donation, legs ou autrement, on doit regarder comme propres jusqu'aux bonnes fortunes qui peuvent arriver à titre purement lucratif pendant la communauté.

On dit à titre purement lucratif, et de là il résulte que, si l'un des époux, durant le mariage, a trouvé une épave ou un trésor, le tiers qui lui en appartient par droit d'invention, est compris sous les mots ou autrement : mais, par la raison contraire, il en serait autrement d'une acquisition à rente viagère. Aussi a-t-il été jugé (selon Pothier), « par arrêt du 12 mars 1738, qu'un héritage acquis à rente viagère par l'un des conjoints, durant la communauté, appartient à la communauté, nonobstant la clause du contrat de mariage, parceque la rente viagère étant assez forte pour pouvoir être considérée comme le véritable prix de l'héritage, l'acquisition de cet héritage n'est pas faite à titre de donation, quoiqu'on ait donné à l'acte le nom de donation ».

IV. Quant aux effets de la Réalisation simple, il faut, pour les bien apprécier, considérer d'abord ceux que produit la vraie stipulation de propres, et examiner ensuite ceux qui résultent de la promesse d'emploi en héritages.

Sur la vraie stipulation de propre, il y a deux temps à distinguer : celui pendant lequel la communauté subsiste, et celui où elle se dissout.

Tant que la communauté subsiste, les propres conventionnels de la femme, et, à plus forte raison, ceux du mari, y demeurent confondus avec les autres effets mobiliers ; et le mari peut les aliéner les uns comme les autres. La Réalisation ne rend pas l'époux en faveur duquel on la stipule, créancier *in specie* des meubles qui en sont l'objet, mais seulement de leur valeur. S'il en était autrement, la communauté ne tirerait aucun profit des meubles réalisés, puisqu'ils se consomment, ou du moins s'altèrent par l'usage qu'on en fait : cependant la communauté a le droit de jouir de tout le mobilier qui appartient à chacun des époux ; c'est pour elle un moyen nécessaire au soutien des charges du mariage, *ad sustinenda onera matrimonii*. Il a donc fallu appliquer à la Réalisation des meubles, ce que le droit romain avait introduit pour le *quasi-usufruit* des choses sujettes à se consumer par l'usage. (V. le §. 3, Inst. de *usufructu*, et le titre des Pandectes, de *usufructu earum rerum quæ usu consumuntur*). A la dissolution de la communauté, ou la femme accepte, ou elle renonce.

Dans le premier cas, la Réalisation opère dans le partage de la communauté, une reprise de la somme ou des effets stipulés propres, au profit de l'époux en faveur de qui elle a été faite. [Chaque époux (est-il dit dans le Code civil, art. 1503), « a le droit » de reprendre et de prélever, lors de la dissolution de la communauté, la valeur de « ce dont le mobilier qu'il a apporté lors du mariage, ou qui lui est échü depuis, excède » dait sa mise en communauté ».]

Cette reprise se fait, tantôt par *délivraison* ou *prélèvement*, tantôt par *confusion*. Ces deux manières d'opérer sont différentes dans la forme ; mais dans la réalité, elles produisent le même effet.

La délivrance se fait en prélevant sur la masse de la communauté, soit par le survivant des époux, soit par l'héritier du prédécédé, le montant de la somme stipulée propre.

Si l'on opère par confusion, et que le propre fictif soit précisément dû au survivant, celui-ci en fait dépense pour moitié dans son compte de communauté, et confond l'autre moitié dans sa personne, parceque c'est la communauté qui doit ce propre.

« Pour rendre cela plus sensible (dit Bourjon), il faut supposer que c'est la femme qui est survivante, et qu'elle a accepté la com-

munauté, dont toute la masse est de 40,000 livres, dans laquelle s'est fondu son propre de 10,000 livres.

« La femme, dans cette hypothèse, doit avoir 25,000 livres. Elle compte de toute la masse de la communauté aux héritiers de son mari ; et après leur avoir fait une recette de 20,000 livres, elle leur fait dépense de 5000 livres pour la moitié de son propre fictif ; ce qui la remplit entièrement, savoir, de 15,000 livres pour sa part dans la masse effective, et de 10,000 livres de son propre fictif ».

Si, au contraire, la Réalisation a été faite au profit du prédécédé, le survivant fait d'abord recette aux héritiers de la moitié de la masse de la communauté ; il y ajoute ensuite la moitié de leur propre fictif, et l'autre moitié de ce second objet se confond dans leur personne.

Dans le deuxième cas, c'est-à-dire, lorsque la femme a renoncé à la communauté, si le propre fictif est dû au mari, la stipulation qui en a été faite n'opère plus rien, parceque la masse de la communauté reste au mari, et que ce propre s'y trouve confondu.

Si c'est la femme qui est créancière du propre fictif, elle en exerce la répétition sur la masse de la communauté, et subsidiairement sur les propres de son mari.

Dans tous ces cas, la Réalisation simple est limitée à la communauté ; et non-seulement elle ne gêne pas la disposition de l'époux qui l'a stipulée, mais elle n'est d'aucun effet dans sa succession ni dans celle de ses enfans. Ainsi, lorsqu'il meurt sans enfans, la somme ou l'effet réalisé appartient à son plus proche héritier. Quelques anciens praticiens avaient, à la vérité, pensé le contraire, mais c'était une erreur manifeste.

S'il laisse des enfans, et que l'un d'eux vienne à mourir, l'époux survivant succédera, comme plus proche héritier, à la portion que celui-ci aura recueillie du propre fictif. Il y a, dans le Journal des audiences, un arrêt du parlement de Paris, du 13 avril 1627, qui l'a ainsi jugé. « Et cela aurait lieu » (dit Bourjon) encore que le survivant fût resté débiteur du propre fictif, l'existence de l'action ne pouvant en changer la nature ni en étendre la fiction au-delà de ses bornes ».

V. A l'égard de la stipulation d'emploi, il existe, pour les effets qu'elle produit, une différence très-sensible entre les cas où elle n'a point été remplie, et celui où elle a reçu son exécution pendant le mariage.

Quand la promesse n'est pas remplie par un emploi effectif de la somme réalisée, elle

n'opère pas plus, soit par rapport à l'époux même qui l'a stipulée, soit par rapport à ses héritiers, soit par rapport à la communauté, que la vraie et expresse stipulation de propre. Ainsi, tout ce qu'on vient de dire de celle-ci, s'applique entièrement à celle-là. Et ce qui le prouve, c'est que Brodeau, lettre R, §. 44, rapporte un arrêt du 31 juillet 1636, qui juge « que, s'il n'y a qu'une simple stipulation de » propre, sans parler d'estoc ou côté et ligne, » et, faute d'employer en rentes ou héritages, » un assignat général sur tous les biens » du mari, tel assignat n'affecte point la » somme stipulée propre, aux héritiers collatéraux, et les héritiers mobiliers y succèdent à leur exclusion ».

Il y a cependant une coutume qui semble en disposer autrement, et mettre les deniers donnés pour être employés en héritages, sur la même ligne que seraient les héritages même, si l'emploi était fait : c'est celle de Sedan, qui porte art. 38 : « Pécune donnée » pour être employée en héritage, est propre et naissant au donataire du côté et » ligne de celui qui l'a donnée, comme aussi » est l'héritage acquis ».

On convient universellement que cette disposition ne peut pas servir de règle générale dans le droit commun ; mais quelques-uns, tels que Joannes Galli, quest. 83, Dumoulin, dans ses notes sur cet auteur, Leferron sur la coutume de Bordeaux, art. 6, Pontanus, sur celle de Blois, fol. 18, col. 1, de la première édition, ont autrefois soutenu qu'on devrait au moins la faire valoir contre le mari ; en sorte que, si la femme au profit de laquelle aurait été faite la stipulation d'emploi, eût laissé un enfant qui fût mort avant son père, celui-ci ne pourrait pas succéder à la somme qu'il eût négligé d'employer. On justifiait cette opinion d'une manière assez plausible : si le mari, disait-on, avait employé en héritages la somme réalisée, ces héritages auraient, comme on le verra dans l'instant, formé des propres maternels dans la personne de l'enfant, et il n'aurait pas pu y succéder. Pourquoi le défaut d'emploi rendrait-il sa condition plus avantageuse ? Il ne doit pas profiter de sa fraude, et l'emploi qu'il était obligé de faire, doit être censé fait à son égard : *in omnibus causis pro facto accipitur id in quo per aliquem mora sit, quominus fiat* ; ce sont les termes de la loi 30, D. de regulis juris.

Ces raisons ont tenu fort long-temps la jurisprudence en suspens : le plus ancien arrêt que l'on connaisse sur la question, les a entièrement adoptées : il a été rendu à la pre-

mière chambre des enquêtes du parlement de Paris, le 24 avril 1599, et il a été jugé (dit Renusson) « que Louis l'Heureux, comme » héritier mobilier de sa fille, ne devait suc- » céder aux deniers dotaux qui étaient échus » à sa fille par le décès de sa mère, qui avaient » été destinés en achat d'héritages ; et ils fu- » rent adjugés à l'héritière immobilière de » la fille ».

Mais la question s'étant représentée deux ans après, à requête d'une décision toute différente.

« Par arrêt du 31 mars 1601, il a été jugé » que le père devait succéder, comme héritier mobilier de ses enfants, aux deniers » destinés en achat d'héritages, par la raison » que la destination de deniers et stipulation » d'emploi en achat d'héritages, n'avait été » introduite que pour empêcher que les deniers n'entraissent en communauté ». Ce sont encore les termes de Renusson.

Le 14 juillet 1687, autre arrêt conforme à celui de 1599 : « Il n'y avait » (dit Brodeau sur Louet, lettre D, §. 56) « que la simple » convention de propre et destination en emploi d'héritages, sans que les mots, et aux » siens de son côté et ligne, fussent insérés » au contrat de mariage ; et néanmoins il a » été jugé que le père ne pouvait, comme » légataire universel des meubles de son fils » qui avait survécu sa mère, prétendre, à » l'exclusion des héritiers des propres, les » deniers non employés ».

Le 28 février 1664, la question reparait encore, et l'on revient à l'opinion qui avait été adoptée en 1601 (1). M. l'avocat général Talon, qui portait la parole dans la cause, dit « que la destination et stipulation d'emploi en achat d'héritages qui seraient propres, n'opérât autre chose que d'empêcher » que la somme n'entrât en la communauté, » et que le mari n'en profitât *jure communis*, mais qu'il avait droit d'y succéder » comme héritier mobilier de sa fille ; qu'autrefois, cette clause affectait les deniers » comme immeubles dans la famille, mais » qu'à présent on jugeait que telle clause ne » suffirait pas, qu'il faut ajouter la stipulation » de propre aux siens de son côté et ligne, » ou que le mari constitue rente sur lui, » fautive d'en faire l'emploi (2) ».

(1) Soefve, tome 2, cent. 2, chap. 8 ; Renusson, des Propres, chap. 6, sect. 7, n° 14.

(2) Il est certain, en effet, que, dans le cas de cette dernière clause, la rente est, dans la main de l'enfant, un propre maternel auquel le père ne peut pas succéder. P. Chopie sur Paris, liv. 1, n° 18 ; Lebrun, de la Communauté ; Renusson

Cet arrêt forme le dernier état de la jurisprudence sur notre question; et la décision en est généralement adoptée, au moins pour les cas où le contrat de mariage ne renferme qu'une simple stipulation d'emploi en héritages.

Du reste, Renusson soutient encore que l'ancienne opinion doit avoir lieu « quand on » a passé plus avant, et que, par une clause » expresse et particulière, le mari s'est obligé » d'employer les deniers dotaux de sa femme » en achat d'héritage ».

Pothier fait la même distinction, et dit que, « si le mari s'est obligé formellement » envers la famille de sa femme, à faire » l'emploi, l'inexécution de son obligation » le rend débiteur des dommages-intérêts » de cette famille; et qu'il doit pour ses » dommages-intérêts; céder à cette famille » la succession de la reprise de la somme à la » place des héritages auxquels cette famille » eût succédé, s'il avait fait l'emploi ».

Lorsque la stipulation d'emploi est exécutée, l'héritage acquis n'est point pour cela propre de disposition à l'époux à qui il appartient; il se partage même comme acquêt entre ses héritiers; mais ceux-ci le possèdent comme propre naissant; et, par cette raison, l'autre survivant ne peut y succéder, même en qualité d'héritier mobilier de ses enfans (1).

Il en serait néanmoins autrement, si les deniers n'avaient été employés qu'après le décès de l'époux en faveur duquel ils tenaient nature de propres fictifs. « Car (disait M. Talon » dans son plaidoyer déjà cité), supposé que » le père, en qualité de tuteur de son fils, eût » fait l'emploi en héritages, ces héritages au- » raient été acquêts à l'enfant, et le père y » succéderait comme héritier de ses meubles » et acquêts ».

[V. Aujourd'hui, la stipulation d'emploi, lors même qu'elle a reçu son exécution pendant le mariage, ne peut plus exclure le mari du droit de recueillir dans la succession de son enfant, l'héritage provenant de l'emploi même, que celui-ci a hérité de sa mère. Les époux, dit l'art. 1389 du Code civil, « ne peu- » vent (par leur contrat de mariage) faire » aucune convention ou renonciation dont » l'objet serait de changer l'ordre légal des

» successions, soit par rapport à eux-mêmes » dans la succession de leurs enfans, soit par » rapport à leurs enfans entre eux ».]]

§. II. De la Réalisation ou stipulation de propre au second degré.

Il se fait une Réalisation au second degré, lorsqu'après avoir dit, ou que le mobilier du futur époux lui sera propre, ou qu'une certaine somme d'argent, faisant partie de sa dot, sera employée en héritages qui lui seront propres, on ajoute ces termes, *et à ses enfans, ou ceux-ci, et aux siens*, ou d'autres équivalens.

En quoi cette espèce de Réalisation diffère-t-elle de la première? Quelles sont les causes qui en opèrent l'extinction? Tels sont les deux points que nous avons à examiner ici.

I. Cette espèce de Réalisation ne diffère de la première, ni sur la question de savoir par qui elle peut être stipulée, ni relativement aux cas dans lesquels elle est censée l'être, ni par rapport aux objets sur lesquels elle s'étend, ni quant aux effets qu'elle produit dans la communauté, ni enfin pour la liberté qu'elle laisse à l'époux de disposer.

Mais, ce que ne fait point la Réalisation simple, elle s'étend à la succession des enfans de l'époux qui l'a stipulée, et elle empêche l'époux survivant de succéder à l'un d'eux dans les objets qu'elle frappe, tant qu'il reste à celui-ci des frères ou des sœurs. V. l'article *Biens*, §. 2.

Cette assertion, qui est aujourd'hui avouée de tout le monde, a été autrefois combattue dans une espèce où l'époux en faveur duquel la stipulation avait été faite et portée au second degré, s'était doté lui-même.

Mathieu Couthie, en se mariant à Suzanne Barré, stipule que tout son apport lui deviendrait propre et aux siens (1). Il meurt laissant quatre enfans, dont deux décèdent peu de temps après. Aussitôt, procès sur la question de savoir si Suzanne Barré, leur mère, doit succéder à leur part dans l'action en reprise de l'apport du père, ou si les deux frères survivans doivent l'en exclure. La cause portée au châtelet, sentence qui appointe. Appel.

On disait pour la mère, que la stipulation dont on se prévalait contre elle, « n'était pas » conforme aux art. 93 et 311 de la coutume » de Paris; que c'était changer la nature des » biens, intervertir l'ordre des successions, » et donner à l'héritier des propres ce qui

des Propres, chap. 6, sect. 7, n° 18, l'arrêt du 3 juillet 1800, rapporté par Laprestre, cent. 1, chap. 14; Bourjon, titre des Propres fictifs, chap. 3, sect. 1, n° 3.

(1) Bourjon, à l'endroit cité, sect. 8, dist. 3, n° 9.

(1) Le contrat ajoutait, de son côté et ligne; mais le cas marqué par ces termes, n'était point arrivé.

» devait appartenir à l'héritier des meubles ;
 » qu'il fallait faire une grande différence en-
 » tre celui qui se dote de *suo*, et celui que
 » l'on dote ; qu'il était permis à un père qui
 » dote son fils, ou à un oncle qui dote son
 » neveu, d'apposer telle condition qu'il veut
 » à son don ; mais qu'un homme ne pouvait
 » lui-même changer la nature de son bien ;
 » enfin, qu'il fallait que la loi des successions
 » fût observée ».

M. l'avocat général Portal a réfuté ces raisons d'une manière victorieuse.

« La faveur des mariages (a-t-il dit) a introduit la fiction des propres comme celle des meubles, parceque, sans cela, un homme qui n'aurait que des propres, trouverait difficilement à se marier, et celui qui n'aurait que des meubles, ferait trop de tort à sa famille : ainsi, bien loin que cette stipulation intervertisse l'ordre des successions, elle en est au contraire le fondement, puisqu'elle conserve les biens dans la ligne du sang. La différence qu'on veut mettre entre celui qui se dote de *suo*, et celui que l'on dote, est une distinction vaine, que quelques auteurs, à la vérité, ont faite, mais qui est contraire aux maximes les plus certaines et à une jurisprudence constante qui autorise ces sortes de stipulations.

« Les art. 93 et 311 de la coutume de Paris sont cités ici sans fondement : le premier règle seulement la qualité d'une somme donnée par père, mère, aïeul, aïeule ou autres ascendants à leurs enfans ; et le 311 ne parle point de ces stipulations ; il établit seulement l'ordre des successions des ascendants ».

Sur ces raisons, arrêt en forme de règlement, du 7 avril 1703, qui ordonne que les biens stipulés propres, appartiendront aux frères du défunt à l'exclusion de sa mère.

Du reste, quand tous les enfans et petits-enfans de l'époux qui a stipulé la Réalisation au second degré, sont décédés, rien n'empêche l'époux survivant de leur succéder dans les meubles ainsi réalisés.

Il n'importe même, à cet égard, qu'ils soient décédés en minorité ; cette circonstance n'altère nullement son droit : « La minorité » (dit Bourjon) peut proroger, mais non » pas donner à une action une qualité qu'elle » n'a jamais eue ».

Aussi trouvons-nous dans le Journal du palais, un arrêt du parlement de Paris, du 26 avril 1674, qui juge, entre des parties domiciliées en Bretagne, « qu'une somme de » 10,000 livres stipulée propre par contrat de » mariage au mari et aux enfans qui en na- » tront, se trouvant en même nature de

» deniers après sa mort, et après celle d'un » fils unique qui l'a survécu et est décédé en » minorité, appartient à la mère, comme hé- » ritière mobilière de ce fils et non aux hé- » riers collatéraux immobiliers ».

Il n'y avait, dans l'espèce, aucune difficulté de juger de la sorte : la stipulation dont il s'agissait, était expressément limitée, par le contrat de mariage, à la personne du mari et aux hoirs de son corps ; ainsi, on ne pouvait, sous nul prétexte, la faire opérer en faveur des collatéraux.

Mais que devrait-on décider si la Réalisation était faite en faveur de l'époux et des siens ?

« La même chose. » Ces stipulations (dit Portalier) étant de droit étroit, le terme *siens* » ne comprend que les enfans du conjoint, » dont le mobilier a été stipulé propre à lui » et aux siens ».

C'est ce qu'a jugé un arrêt prononcé en robes rouges, à Noël 1609. Montholon, qui le rapporte, §. 115, nous en présente ainsi le sommaire : « La mère succède aux deniers » en la succession de son enfant, lesdits de- » niers n'ayant été employés, encore que le » père eût stipulé qu'ils seraient employés en » propres pour lui et les siens, par le contrat » de mariage ».

Bardet nous a conservé un arrêt du 13 avril 1627, qui confirme bien nettement cette jurisprudence : il juge « que le père qui a » donné une somme de deniers en dot à sa » fille, avec stipulation de propre à elle et » aux siens, sans ajouter les mots de côté et » ligne, ne la peut prétendre en la succession » de son petit-fils, et en est exclu par son » gendre, père et héritier mobilier du dé- » funt ».

II. La Réalisation au second degré peut s'éteindre par différentes causes.

La plus naturelle est le paiement qui est fait à la femme de ses propres fictifs, soit à la dissolution du mariage, soit dans le cas de séparation ; et la raison en est évidente. Le paiement fait cesser l'action, l'anticipement de l'action éteint la fiction, et le défaut de fiction fait évanouir le propre. (V. Duplessis, *Traité des droits incorporels*, tit. 2 ; et les arrêts du premier président de Lamoignon, *titre des Propres*, art. 65.)

Il ne faut pas même distinguer si la femme était majeure ou mineure, lorsqu'elle a reçu ce paiement : l'objet de son action n'était qu'un pur mobilier ; et, comme on l'a déjà dit, la minorité proroge une qualité acquise, mais ne donne pas celle qui n'a pas eu

lieu. C'est la remarque de Bourjon, et elle est très-juste.

Il n'y aurait qu'un cas où la minorité ferait exception à la règle : c'est comme l'observe le même auteur d'après Duplessis, celui « où » le mari aurait constitué une rente du mon- » tant des propres fictifs; car alors la fiction » de l'art. 94 de la coutume de Paris subsis- » terait; ce serait la loi qui opérerait, et qui » proroguerait la nature de l'action qui était » immobilière, et non la convention qui ne » subsisterait plus ».

Le défaut de paiement de la part de celui qui a promis la dot, éteint-il la stipulation de propre dont elle a été frappée ?

Il y a un arrêt du 21 août 1609, qui a jugé pour l'affirmative, « sur le principe (dit Louet, » lettre D, §. 66) que, tant que les deniers » réalisés sont entre les mains de celui qui » les a promis, ils sont meubles, quelque des- » tination qu'il y ait, et n'opèrent telle des- » tination et convention que *inter maritum* » et *uxorem et ejus heredes* ».

Mais, répond l'auteur du *Droit commun de la France*, « ne pourrait-on pas dire que » la clause a fait un mur de séparation entre » les deux familles, que c'est la condition » d'un mariage qui est inviolable, et que le » défaut de paiement de la part du donateur » n'a pu effacer la clause, puisque la matière » subsiste, au lieu que le paiement fait à la » femme l'aneantit ? C'est l'avis de Duplessis, » *Traité des droits incorporels*, tit. 3, où » il traite d'absurde l'opinion contraire..... » En un mot, les clauses d'un contrat de ma- » riage sont inviolables, et leur exécution ne » peut pas dépendre d'un événement qui n'est » pas dans la puissance ni de l'un ni de l'autre » des conjoints ».

Au surplus, quoique le défaut de paiement de la dot n'éteigne pas la stipulation de propre, du moins la Réalisation, qui ne peut, suivant ce qu'on a déjà observé, subsister que sur l'action même, n'opère, dans ce cas, que contre celui qui est sujet à l'action : le mari n'en est pas tenu, à moins qu'on la laissant prescrire par sa négligence, il ne soit devenu débiteur de la dot sans en avoir touché le montant.

Le transport que la femme, lorsqu'elle en est capable, fait à un tiers de son propre fictif, éteint nécessairement la Réalisation. Quand Bourjon ne nous assurerait pas que telle est la jurisprudence du châtelet, la proposition n'en serait pas moins certaine. V. au surplus Renusson, *des Propres*, liv. 5, sect. 5; et Pothier, *de la communauté*, part. 1, chap. 3, art. 4, n° 349.

Les causes qui opèrent l'extinction du propre fictif, de la part de la femme, ont le même effet de la part des enfans. Ainsi, lorsqu'ils ont reçu le paiement, on fait à un tiers le transport de ce que leur père ou mère avait réalisé pour lui et pour eux, la stipulation s'évanouit, la fiction cesse; et dans le premier de ces cas, l'un d'eux venant à mourir, l'époux survivant recueille dans sa succession mobilière, la portion qu'il avait touchée des propres fictifs.

Mais pour cela, il faut que le paiement ou le transport soient faits en majorité.

C'est ce qui se conçoit sans peine à l'égard du transport, puisqu'il n'est pas au pouvoir d'un mineur de le faire.

La chose paraît, au premier abord, plus douteuse pour le paiement, et la difficulté vient de la proposition établie ci-dessus, que le paiement fait à la femme mineure, ne laisse pas d'aneantir la Réalisation; mais il y a, sur ce point, une différence très-sensible entre la femme et les enfans. Écoutons Bourjon : « L'effet de la fiction ne cesse pas par rapport » aux portions dans le propre fictif payées à » un mineur; sa minorité proroge la fiction » tant qu'elle dure, *parce que c'est comme telle* » *qu'il l'a reçue; ee qui n'influe pas sur la* » *femme, qui, dans l'origine, n'avait qu'un* » *pur mobilier* ».

Au surplus, si l'enfant qui a reçu en minorité sa portion du propre fictif, devenant majeur, la fiction cesserait à son égard, comme elle est effacée pour les portions payées aux majeurs.

Ce que nous disons du paiement, il faut, suivant l'opinion commune, le dire également de la confusion qui est un paiement légal, et qui arrive dans la personne des enfans, lorsqu'ils sont héritiers de celui des époux contre lequel existait leur action en reprise du propre fictif.

Ainsi, les enfans sont-ils majeurs ? En ce cas, la confusion éteint entièrement le propre fictif. Sont-ils, au contraire, en minorité ? Le propre fictif reste dans toute sa vigueur, tant qu'ils ne sont pas devenus majeurs. (V. Bourjon à l'endroit cité, et les auteurs qu'il indique).

Mais à quoi bon parler ici de la confusion ? On verra ci-après, §. 3, que cette manière d'éteindre le propre fictif, ne peut plus avoir d'objet réel dans la jurisprudence moderne.

[[III. La stipulation du propre au second degré ne produit plus aucun effet en succession. V. ci-devant, §. 1, n° 6.]]

§. III. De la Réalisation ou stipulation de propre au troisième degré.

I. Lorsqu'à une clause de Réalisation du second degré, on ajoute les mots, *de son côté et ligne*, on la porte au troisième degré; et dans ce cas, elle comprend tous les parens, même collatéraux, de l'époux qui l'a stipulée; en sorte que, si, par exemple, le mobilier de la femme a été réalisé pour elle, les siens et ceux de son côté et ligne, et que tous ses enfans soient morts successivement après elle, la créance de reprise qui résulte de cette clause, sera, dans la succession du dernier mourant des enfans, un propre fictif auquel l'époux survivant ne pourra pas succéder.

II. La Réalisation au troisième degré se forme par les mêmes personnes, dans les mêmes cas, et pour les mêmes objets que la Réalisation simple. Les effets que produit celle-ci dans la communauté, sont les mêmes relativement à celle-là; et, comme on le verra à l'article *Réserves coutumières*, §. 2, art. 1, elles n'ont pas plus d'influence l'une que l'autre sur la faculté de disposer.

III. Mais il y a de grandes difficultés sur les effets attachés, dans les successions, à l'espèce de Réalisation dont il s'agit.

Comme cette matière n'a aucun fondement dans la nature des choses, et qu'elle est, pour ainsi dire, toute de esprits, on ne doit pas être étonné si les règles véritables qui doivent la diriger ont été long-temps incertaines et flottantes, et si même encore aujourd'hui celles que le long usage et la jurisprudence ont établies, ne sont pas tout à fait exemptes de contradiction.

Dumoulin, par cette force de génie qui le caractérisait, avait, dès le principe, percé les ténèbres qui couvraient cette matière; il avait saisi et fixé, par ses notes sur les art. 17 du chap. 23 de la coutume de Nivernais, et 21 de celle de Chauny, les bornes dans lesquelles les stipulations de propre aux trois degrés doivent être resserrées. Ces coutumes portent que, « deniers de mariage destinés en achat » d'héritages, sont présumés héritages et le « propre patrimoine de la personne à qui ils » ont été donnés ». Et Dumoulin dit, sur la première: *Hoc est indistinctum verum contra maritum, sed non respectu aliorum*; et sur la deuxième: *Silicet respectu contra alterum conjugem vel heredes ejus*.

Malheureusement cette décision de Dumoulin n'a été consignée que dans de simples notes qui ne pouvaient être que très-sommaires, et dont la brièveté ne lui a pas permis de développer les motifs de son opinion.

D'ailleurs, la distinction des trois degrés de Réalisation, au profit de la future, au profit de la future et des siens, au profit de la future et des siens de son côté et ligne, n'était pas encore établie; celle de leurs différens effets ne l'était pas davantage; et l'on ne faisait aucune difficulté d'attribuer à la simple destination en achat d'héritages et à la simple stipulation de propre à la future, tous les effets qu'on a depuis restreints à la Réalisation au troisième degré, en les refusant aux deux autres.

C'est de ces deux causes que sont dérivés, à l'époque où la distinction des trois degrés de Réalisation a commencé à s'introduire, tous les systèmes erronés qu'on trouve établis dans les auteurs, et que l'envie d'enrichir les uns sur les autres par des innovations, leur a fait imaginer. De là aussi le peu de conformité que l'on rencontre à cet égard dans la jurisprudence, qui, d'abord, ne fixait, pour ainsi dire, aucune borne à ces sortes de stipulations, leur a donné presque les mêmes effets que la règle *paterna paternis* donne à la distinction des propres réels, et qui, par les derniers arrêts, leur a presque ôté tout effet.

Ainsi, 1^o les auteurs ont établi pour maxime, que, si un père et une mère marient conjointement leur fille, et la dotent ensemble d'une somme quelconque stipulée propre à elle et aux siens de son côté et ligne, ces deniers doivent être présumés propres à la fille dotée pour moitié du côté paternel, et pour moitié du côté maternel, en sorte que, si elle vient à décéder sans enfans, la dot, comme propre réel, sera partagée entre les héritiers des deux lignes. C'est l'opinion de Chopin, sur la coutume de Paris, liv. 1, tit. 1, n^o 27; de Renusson, *des propres*, chap. 6, sect. 5, n^o 5; de Ricard, sur la coutume de Paris, art. 95; de Duplessis, *traité des droits incorporels*. C'est aussi l'avis de Lebrun, *des successions*, liv. 2, chap. 1, sect. 3, n^o 18; et la célèbre consultation du 16 mars 1661 en a fait une décision expresse dans son cinquième article.

2^o Ils ont également posé pour maxime que, si la fille est dotée par son père ou sa mère survivant, il faut distinguer de quel côté procède la dot, si le père dote sur son propre bien, s'il le fait sur la succession échue de la mère, ou s'il le fait en partie sur l'un et en partie sur l'autre; que, dans le premier cas, la dot est propre à la fille dotée du côté paternel; que, dans le deuxième, elle lui est propre du côté maternel; et que, dans le troisième, elle est propre des deux lignes, à proportion de ce qui a été constitué respectivement.

Les auteurs qui ont adopté cette opinion, sont Renusson, à l'endroit cité, n° 6; Ferrière, sur l'art. 93 de la coutume de Paris, §. 2, n° 15; et elle paraît autorisée par un arrêt du 12 décembre 1815, dont l'espèce nous a été conservée par Brodeau, lettre B, §. 44.

Claudine Duval avait épousé, en premières noces, Charles Gamard, dont elle avait eu deux enfans, Charles et Marguerite. Devenue veuve, elle avait convolé en secondes noces avec Nicolas Hue; et conjointement avec lui, elle avait marié Marguerite Gamard, avec constitution d'une dot de 2000 livres pour ses droits mobiliers et immobiliers dans la succession de son père. Marguerite Gamard décéda sans enfans avant Claudine Duval, sa mère, qui mourut peu après. Il y eut contestation entre Nicolas Hue, son second mari, et Charles Gamard, fils du premier lit de Claudine Duval. Le premier soutenait que Claudine Duval, héritière mobilière de sa fille, avait dû succéder à la dot qui lui avait été constituée. Charles Gamard prétendait que cette dot avait formé un propre paternel dans la personne de sa sœur, et qu'il avait dû y succéder préférentiellement à leur mère commune. L'arrêt décida en faveur de Charles Gamard et jugea par conséquent qu'une dot mobilière, constituée à la fille par sa mère, et à prendre sur la succession échue du père, formait un propre de ligne, du côté paternel.

On eût encore, pour cette opinion, un arrêt du 22 décembre 1600, qui se trouve dans le recueil de Louet, au même endroit; mais l'espèce n'en est pas bien connue, et on ne peut en tirer aucune induction certaine.

Les auteurs n'ont cependant point adopté uniformément cet avis pour le cas où la fille est dotée sur la succession échue de sa mère. Plusieurs ont pensé que la stipulation de propre à la future et aux siens de son côté et ligne, insérée par le père dans le contrat de mariage de sa fille qu'il dote sur la succession échue de sa mère, pouvait bien avoir l'effet d'exclure le mari et les siens de tout droit sur la somme stipulée propre, mais non celui d'en faire un propre de ligne à la personne mariée, et d'en assurer la succession à ses parens du côté maternel, à l'exclusion de ceux du côté paternel; tels sont Duplessis, *Traité des droits incorporels*; Lebrun, *de la communauté*, liv. 3, chap. 2, dist. 3, n° 16; Le maître, sur la coutume de Paris, titre *Quels biens sont meubles*.

Ces jurisconsultes se fondent sur ce qu'il n'est ni raisonnable ni possible de supposer que le père qui était héritier naturel du mu-

bilier de sa fille, eût voulu, en apposant à ce mobilier une clause de propre, exclure les parens de sa ligne du droit d'y venir un jour par succession.

3^e Il y a même eu quelques auteurs qui ont pensé que, lorsque la fille se mariait elle-même, majeure, et après le décès de son père et de sa mère, la stipulation de propre faite par elle sur une partie de sa dot mobilière, devait avoir l'effet de l'affecter également aux deux lignes, paternelle et maternelle; en sorte que cette fille venant à décéder sans enfans, la dot réalisée devait être partagée entre les deux lignes, sans que le parent d'une ligne plus proche de la défunte, pût exclure les parens de l'autre, quoique plus éloignés en degré. Cette erreur a eu pour partisan Ferrière, à l'endroit déjà cité; mais elle a été rejetée par le plus grand nombre des auteurs, singulièrement par Coquille, sur l'art. 17 du chap. 28 de la coutume de Nivernais, et par Ricard, sur l'art. 93 de celle de Paris. « Si » une fille (dit ce dernier) portait en ma- » riage la somme qui lui était acquise, elle » pourrait bien stipuler qu'elle tiendrait na- » ture de propre, à l'effet qu'elle n'entrât » point dans la communauté, mais elle ne » pourrait pas faire que cette somme n'ap- » partint pas dans sa succession *ab intestat* » ou dans celles de ses enfans, à l'héritier » mobilier, parceque les successions sont de » droit public, dans lesquelles on ne peut » pas interposer d'autre loi que celles qui sont » prescrites par les coutumes ».

4^e Il y a eu de grandes variations dans les opinions des jurisconsultes et dans la jurisprudence, sur la question de savoir si, lorsque l'enfant né du mariage, avait recueilli les successions paternelle et maternelle, il confondait en sa personne l'action pour la répétition des deniers stipulés propres, en sorte qu'ils ne pussent plus être considérés comme propres du côté paternel ou maternel, mais comme son bien personnel, comme de simples deniers et des meubles, et passer en conséquence, dans sa succession, à l'héritier plus proche, sans distinction de ligne; ou si, au contraire, la confusion n'avait pas l'effet d'étendre la fiction, en suspendant seulement l'action, de manière qu'elle reprît vigueur au moment du décès de l'enfant héritier de son père et de sa mère, en faveur des héritiers de la ligne de celui qui avait fait la stipulation.

Ceux qui ont pensé que la confusion n'avait pas lieu, et que les deniers conservaient leur nature de propre dans la personne de l'enfant

héritier de son père et de sa mère, pour retourner aux parens du côté et ligne dont la dot était provenue, sont cités par Berroyer et Laurière, dans leurs notes sur Duplessis, titre des *droits incorporels*, page 151, édition de 1709: les principaux sont d'Argentrée, sur la coutume de Bretagne, art. 561, gl. 2, n° 3; Chopin, sur la coutume de Paris, liv. 2, tit. 5, n° 27; Brodeau, lettre D, §. 56; Du Fresnoy, dans le Journal des audiences. Remuson, à l'endroit ci-dessus indiqué, n° 20, a aussi embrassé cet avis; et ces auteurs ont prétendu que l'arrêt du 22 décembre 1600 avait décidé la question en leur faveur. Ce qu'il y a du moins de bien constant, c'est qu'elle l'a été *in terminis* par trois arrêts du parlement de Flandre, des 27 juin 1731, 11 mai 1739 et 13 février 1753.

Voici l'espèce du premier de ces arrêts.

Le 8 novembre 1644, contrat de mariage entre Guillaume Wastin et Catherine Thévenin. Par cet acte, « pour le regard du port et » chevance de ladite demoiselle Thévenin, » Catherine Fournier, sa mère, lui a promis » donner et fournir en avancement de ce mariage, la somme de sept mille florins, soit » en argent comptant ou lettres de rente » qu'elle tiendra bonnes et valables, à son » choix. Il a été déclaré appartenir à ladite » demoiselle, de donation, une rente de mille » florins, revenant par ainsi le port d'icelle à » huit mille florins; lequel port tiendra pour » la moitié nature d'héritage, pour suivre la » côte et ligne de ladite future mariante, tant » par son trépas que ses enfans ».

La femme décédée en 1671, et le mari en 1672; trois enfans nés de ce mariage, survivent à leur père et à leur mère.

Jeanne-Thérèse Wastin meurt la dernière des trois, le 15 juin 1730.

Contestation entre les demoiselles Devicq, cousines-germaines de la défunte du chef des Wastin, et les sieurs Le Blanc, ses cousins-germains du chef des Thévenin.

La seule difficulté qui divisait les parens paternels et maternels, consistait à savoir si la moitié des huit mille florins qui avaient composé l'apport de Catherine Thévenin, était une reprise à distraire par les demoiselles Devicq, héritières maternelles, comme d'un immeuble fictif du côté maternel, dans la succession de Jeanne-Thérèse Wastin, ou si cette fiction de propres n'était point éteinte par la confusion qui s'était opérée, tant dans la personne de cette dernière qu'en celles de ses frères et de ses sœurs, tous décédés majeurs, et après avoir recueilli les successions du père et de la mère.

La contestation portée devant les mayeur et échevins de Lille, sentence est intervenue le 20 novembre 1730, qui a adopté le parti de la confusion; mais sur l'appel, l'arrêt cité a mis l'appellation et ce au néant, émettant, a donné gain de cause aux demoiselles Devicq, et a condamné les sieurs Le Blanc aux dépens.

Le second arrêt a été rendu dans l'espèce suivante.

Par le contrat de mariage de Jean-François Dragon, seigneur de Mons-en-Barœul, et de Maximitiène Cavillon, dame de Roneq, en date du 27 juin 1708, il avait été stipulé que tous les meubles et biens réputés tels de part et d'autre, tiendraient nature d'héritages de la ebâtellenie de Lille, de même que « tons » dons et successions qui pourraient échoir » pendant le mariage, tant par le trépas des » dits sieur et dame, que de leurs enfans, » jusqu'au dernier inclusivement ».

Les sieur et dame de Mons-en-Barœul décédèrent l'un après l'autre, laissant un fils qui mourut lui-même en majorité.

Procès entre François-Dominique Deswasnières, plus proche parent du défunt, et le sieur Déliot, son cousin paternel du chef des Dragon.

Sentence de la gouvernance de Lille, du 11 mai 1738, qui adjuge au sieur Deswasnières tous les propres fictifs dont il s'agissait.

Appel, et arrêt du 21 mai 1739, qui, infirmant la sentence, juge que la clause transcrite ci-dessus, devait opérer contre les parens maternels du sieur de Mons-en-Barœul, de la même manière qu'elle eût fait contre la dame de Mons-en-Barœul, en cas qu'elle eût été vivante à la mort de son fils.

Voici les circonstances du troisième arrêt.

Le contrat de mariage de Michel Castillon et de Marie-Rose Beunier contenait cette clause : « Le futur mariant déclare qu'il est » satisfait du port de mariage de sa future » épouse, qui consiste en plusieurs parties de » biens à elles dévolus et échus à titre de » fidéicommis du sieur Pierre Harou, son » grand-oncle, lesquels biens, ainsi que tous » ses donations et successions indistinctement, tiendront nature d'héritages et la côte » et ligne de la mariante, tant par son trépas » que celui de ses enfans ».

Michel Castillon et Marie-Rose Beunier meurent. De leur mariage reste une fille unique, qui décède en majorité.

Contestation entre M. Castillon, évêque de Bruges, plus proche parent de la défunte, et les héritiers aux propres maternels. Ceux

ci revendiquent les effets réalisés par le contrat de mariage de la mère; M. l'évêque de Bruges soutient que le décès de la fille en majorité, et après avoir réuni dans sa main les successions de son père et de sa mère, a éteint et consommé la fiction.

Sentence de la gouvernance de Lille, du 1^{er} juillet 1752, en faveur des héritiers maternels.

Appel et arrêt du 13 février 1753, qui met l'appellation au néant avec amende et dépens.

La raison que donnent les auteurs cités de l'opinion adoptée par ces trois arrêts, n'est fondée que sur ce qu'ils ne mettent aucune différence entre les propres réels et les propres conventionnels : et qu'ils pensent que, comme le propre réel conserve sa nature et son affectation à la ligne, dans la personne du fils qui a recueilli les successions paternelle et maternelle, le propre conventionnel doit aussi retener la sienne.

Mais la plupart des jurisconsultes rejettent ce système, et, distinguant entre l'enfant qui décède mineur et celui qui est parvenu à sa majorité, ils décident qu'il y a confusion, si l'enfant qui a succédé à son père et à sa mère, décède majeur, parcequ'on ne peut pas supposer qu'il ait eu une action contre lui-même, et que cette action s'étant nécessairement éteinte dans sa personne, ne saurait se trouver existante dans sa succession; mais que le propre conventionnel conserve son caractère, si l'enfant meurt en minorité, parceque les biens des mineurs ne peuvent pas changer de nature au préjudice de leurs héritiers. On peut voir, sur cette question, les arrêts de Lamoignon, titre des *Propres*, art. 61; Pothier de Livronière, *Règles du droit français*, liv. 2, tit. 6, §. des *Propres conventionnels*, art. 13; les mercuriales de 1661; l'arrêt rapporté au Journal des audiences, sous la date du 16 février 1666; Lebrun, des *Successions*, liv. 2, chap. 1, sect. 3, n° 10, et de la *communauté*, chap. 2, §. 1, dist. 2, n° 19.

Duplessis, *Traité des droits incorporels*, estime aussi que la confusion fait cesser tout l'effet de la stipulation de propre. Il ne distingue même pas si le décès a eu lieu en minorité ou en majorité; et Lemaître, sur la coutume de Paris, titre *Quels biens sont immeubles*, page 124, édition de 1741, vent pareillement que la confusion anéantisse la stipulation des propres, quoique l'enfant soit décédé mineur.

IV. On est revenu depuis, et par degrés, à des principes plus simples, plus conformes à la nature des choses; et on a rejeté la plus grande partie de ces distinctions frivoles qui avaient tant égaré les jurisconsultes.

TOME XXVII.

1° On a décidé que, lorsqu'un époux se dote lui-même, la stipulation de propre aux trois degrés, qu'il insère dans son contrat de mariage, n'a aucun effet pour sa propre famille; qu'il n'y a pas de partage à faire de la somme réalisée entre les deux lignes paternelle et maternelle; que cette somme est purement mobilière dans sa succession; qu'elle doit conséquemment appartenir à son plus proche héritier, soit du côté paternel, soit du côté maternel: qu'en un mot, l'action en reprise du mobilier réalisé ne forme, suivant les deux notes citées de Dumoulin, un propre conventionnel qu'à l'égard de l'autre époux et ceux qui viennent de son chef. Ainsi l'on a adopté sur cette matière, la doctrine de Coquille, de Ricard, de Lebrun, de Duplessis, en un mot, de tous les auteurs les plus judicieux, soit parceque, comme le dit Ricard sur l'art. 93 de la coutume de Paris, les successions sont de droit public, et qu'il n'eût pas été permis à l'époux, en eût-il eu le dessein, de changer l'ordre de vocation établi par la loi entre ses héritiers, soit parcequ'on ne peut pas présumer même qu'il ait voulu le faire, et qu'il ait eu le dessein d'exclure, par cette clause, quelques-uns de ses parents qui avaient un droit antérieur à son contrat de mariage; qu'on doit, au contraire, penser qu'il a eu pour tous une affection égale, et une plus grande pour ceux qui lui étaient plus proches; qu'enfin, son intention devant être interprétée par les circonstances où il s'est trouvé, et par l'acte qu'il a fait, il est manifesté que cette intention n'a pu être que d'exclure la famille de son époux, qui lui était étrangère, et non de renverser l'ordre naturel et légal de sa propre succession.

Les arrêts qui ont consacré ce point de jurisprudence, méritent d'être connus. On a rapporté, au mot *Biens*, §. 2, le plus célèbre de tous, celui du 17 mai 1762 (1). Ajoutons-en ici trois autres, un du parlement de Paris, et deux du parlement de Flandre.

Le sieur Godcfroi, qui avait un fils d'un premier mariage, avait épousé, en 1745, la demoiselle Bonnet. Il avait été stipulé par leur contrat de mariage, « que les sommes » qui n'entraient point en communauté, en-

(1) M. l'avocat général de Saint-Fargou, sur les conclusions duquel il avait été rendu, l'a fait imprimer avec ce titre : *La stipulation de propre d'effets mobiliers ou réputés tels par les lois, n'est qu'une convention qui ne peut être opposée qu'au conjoint qui l'a faite, et à ceux qui viennent de son chef.*

» semble celles qui échueraient à l'avenir aux
 » conjoints, et l'action de remploi des pro-
 » pres aliénés, leur seraient et demeureraient
 » propres à eux et à leurs héritiers de leurs
 » côtes et lignes ».

De ce mariage, pendant lequel avaient été aliénés des biens propres à la femme, était issue une fille à la naissance de laquelle la mère n'avait survécu que peu de jours. Le sieur Godefroi lui-même était mort peu après, laissant pour héritiers présomptifs son fils du premier lit et sa fille du deuxième.

Cette fille mourut à l'âge de quatre ans.

Un frère de la demoiselle Bonnet se présenta pour recueillir les biens stipulés propres à sa sœur.

Le tuteur du frère consanguin de la défunte s'y opposa au nom de son pupille. Pour parvenir à son but, il fit d'abord renoncer celui-ci à la succession de son père; après quoi, dit l'additionnaire de Renusson (qui avait été consulté par le sieur Bonnet),

« Il soutint qu'étant héritier mobilier de sa sœur consanguine, il avait droit à la succession de tous les objets stipulés propres, attendu que cette stipulation avait eu tout son effet dans la personne de la mineure Godefroi, qui avait recueilli la succession de sa mère, composée uniquement d'effets mobiliers qu'elle lui avait transmise comme purement mobilière.

» Le sieur Bonnet a fait créer un enrateur à la succession vacante du sieur Godefroi, à laquelle la mineure avait aussi renoncé, et l'a fait assigner aux mêmes fins qu'il avait fait assigner le mineur Godefroi.

» La cause plaidée au châtelet, M^e Desmoulins, défenseur du sieur Godefroi, après avoir avoué les principes sur les stipulations de propres aux trois degrés, ajouta que ces principes n'avaient pas lieu dans le cas où la stipulation a été faite par un conjoint qui se marie de son, qui ne peut changer l'ordre de sa succession, attendu qu'elle est de droit public, mais uniquement dans le cas où le conjoint est marié par son père et sa mère, qui, le dotant, peuvent imposer à ce qu'ils donnent, les lois qu'ils jugent à propos..... Il citait une sentence du présidial du 13 juillet 1715.

» De la part du sieur Bonnet, M^e Paillet des Brunières invoquait tous les principes, les arrêts, le sentiment des auteurs, et l'usage...

» Sentence rendue à l'audience en faveur du sieur Bonnet.

» L'affaire appointée sur l'appel au rapport de M. l'abbé de Tudert, conseiller à la grand'

chambre, par l'arrêt du 31 juillet 1755, la sentence a été infirmée, et le sieur Bonnet condamné aux dépens.

» Cet arrêt m'a paru trop intéressant pour n'en pas découvrir les motifs : je m'en informai très-exactement, et j'appris que la cour avait infirmé la sentence, parcequ'elle donnait l'effet à la stipulation faite par une personne qui était dotée de son; qu'elle avait observé que cette stipulation n'eût été bonne que si elle eût été faite par le père ou mère dotant leur fille; que la stipulante, pour remplir son objet en faveur de son frère, n'avait que la voie de la donation entre-vifs, du testament ou de la substitution ».

Les deux arrêts du parlement de Flandre, qui ont jugé la même chose, sont des 18 décembre 1766 et 2 mai 1769.

Voici l'espèce du premier.

Par contrat de mariage passé à Ypres le 16 janvier 1713, entre Jean-Baptiste Cardon et Françoise-Claire Wullems, il a été stipulé que les biens des futurs conjoints, détaillés dans des déclarations qui sont demeurées annexées à la minute de l'acte, ensemble tous les dons, successions et hoirs qui leur seront faites et échoiront, tiendront nature d'héritages, pour suivre la côte et ligne d'où ils seront procédés, tant après le trépas de l'un d'eux, que du dernier de leurs enfans, mort sans enfans.

La demoiselle Wullems est décédée la première, laissant une fille qui a survécu au sieur Cardon, son père, et a ainsi réuni dans sa personne les successions paternelle et maternelle.

Cette fille a épousé, en 1741, le sieur Ingillard de Plouie; leur contrat de mariage portait que « leurs apports respectifs, aussi bien que tous les dons, successions et hoirs qui pourraient leur échoir pendant le mariage, tiendraient nature d'héritages en leur côte et ligne, tant par leur trépas que par celui de leurs enfans, jusqu'au dernier inclusivement; de sorte qu'à la mort du dernier, lesdits biens seraient encore aussi jétés à la côte et ligne respective d'où ils procédaient ».

Il n'est point né d'enfans de ce mariage. Le sieur de Plouie est décédé le premier. Sa veuve est morte ensuite, et deux lignes d'héritiers se sont présentées pour recueillir sa succession mobilière : c'était le sieur Tesson, d'une part, et les sieurs Wullems, de l'autre.

Ces différends héritiers étaient parens en degré égal de la défunte; mais les sieurs Wullems l'étaient du côté maternel, et le sieur Tesson l'était du côté paternel.

Les premiers soutenaient qu'étant au même degré que le sieur Tesson, ils devaient partager également avec lui.

Le sieur Tesson, au contraire, prétendait qu'en conséquence de la stipulation de propre, portée au contrat du père et de la mère de la défunte, en 1713, tout le mobilier provenant du sieur Cardon était affecté à la ligne paternelle, et qu'il devait y succéder seul et à l'exclusion des sieurs Wullems.

Ainsi, la question était de savoir si la clause de Réalisation insérée dans le contrat de mariage du père et de la mère de la personne dont le décès avait ouvert les droits des parties plaidantes, avait pu immobiliser tellement des meubles, qu'encore que la fille née du mariage, eût survécu à son père et à sa mère, qu'elle eût réuni et confondu dans sa personne leurs successions, qu'elle fût parvenue à sa majorité, qu'elle se fût mariée elle-même, qu'elle eût considéré la stipulation de propre faite par son père et par sa mère, comme effacée, et eût eu nécessaire de la renouveler dans son contrat de mariage, ces effets étaient cependant réputés immeubles dans sa succession, et affectés à la ligne du sieur Cardon, de qui ils étaient provenus : on si, au contraire, la Réalisation avait converti les meubles litigieux en vrais propres de ligne, on du moins si, ayant eu tout l'effet que les circonstances avaient permis qu'elle reçût, et la demoiselle Cardon, décédée veuve du sieur Plouie, ayant irrévocablement confondu dans sa personne, tant les successions paternelle et maternelle, que les droits respectifs de ces successions l'une sur l'autre, le mobilier qui se trouvait dans son héritage, devait être déferé à ses héritiers les plus proches, sans distinction.

Par sentence des mayeur et échevins de Lille, du 24 novembre 1763, il a été jugé que la Réalisation portée au contrat de mariage de 1713, avait eu l'effet de rendre le mobilier de la succession du sieur Cardon, trouvé dans celle de sa fille, propre paternel dans cette dernière succession ; et il a été déferé comme tel au sieur Tesson, à l'exclusion des sieurs Wullems.

Sur l'appel, l'affaire a été discutée avec le plus grand éclat. La question était importante, les plumes les plus habiles se sont exercées à la traiter pour ou contre.

Enfin, par arrêt du 18 décembre 1755, au rapport de M. Gonillard de la Feuillie, la sentence a été infirmée, et il a été ordonné que les biens dont il s'agit, seraient partagés *ab intestat* entre les appelans et l'intimé. On ne s'est point arrêté au moyen que les sieurs Wullems tiraient de la confusion, quoiqu'il

fût péremptoire pour eux : on a pénétré, s'il est permis de parler de la sorte, jusqu'à l'intérieur de la clause même de Réalisation ; et l'on a jugé qu'elle n'était relative qu'aux époux, qu'elle ne concernait point leurs héritiers respectifs, et que ceux-ci devaient partager sur le pied réglé par les coutumes.

Il est à remarquer que la stipulation de propre dont il était question dans cette espèce, était plus importante que ne le sont d'ordinaire les clauses de ce genre, parceque la plus grande partie des héritages du sieur Cardon étaient régis par la coutume de l'échevinage de Lille, qui, par l'art. 5 du tit. 1, répute meubles tous les biens-fonds situés dans son territoire.

C'était la même chose dans l'espèce du second arrêt que nous avons annoncé.

Par le contrat de mariage de Jacques Mallet et de Marie-Joseph Pottier, passé à Orchies, dont la coutume adopte, sur la nature des héritages, la même fiction que celle de Lille, il avait été stipulé que le survivant aurait l'usufruit des biens-fonds du prédécédé, et qu'en cas de non enfans, les biens retourneraient au côté et ligne dont ils seraient procédés.

On avait ajouté que les héritages de la future épouse, qui étaient tous situés dans l'échevinage d'Orchies, tiendraient nature d'immeuble et de patrimoine.

Il n'est point né d'enfans de ce mariage : la femme est morte la première, et a laissé son mari usufruitier de tout ce qu'elle possédait.

Après le décès de celui-ci, Marie-Anne Crapé, veuve du sieur Donton, a réclamé les biens de la femme régis par la coutume d'Orchies, sous prétexte que la stipulation de propres qu'on vient de transcrire, les avait affectés à sa ligne.

Mais, d'un autre côté, Augustine-Antoinette Bonnier, veuve du sieur Mallet, a soutenu qu'étant la plus proche parente de la demoiselle Pottier, c'était à elle seule que devaient appartenir les héritages contentieux. Elle avait à combattre un principe qui n'est point reçu dans l'intérieur de la France, mais qui a lieu dans toute la Belgique : c'est qu'on peut, dans ces provinces, faire par contrat de mariage des réglemens *ab intestat* entre ses héritiers présomptifs (1). Mais elle répondait que, dans l'espèce, les contractans n'avaient réglé que les droits de leur communauté ; et qu'en déterminant ainsi leurs intérêts res-

F. l'article *Règlement ab intestat*.

pectifs, ils n'avaient nullement songé à régler chacun des droits de ses héritiers entre eux.

Cette raison l'a emporté, et, par arrêt du 2 mai 1769, le parlement de Flandre a débouté la veuve Douton de ses demandes.

2^o Il est constant aujourd'hui que, lorsqu'un père marie sa fille mineure, et la dote sur ses droits échus dans la succession de sa mère, la réalisation aux trois degrés n'a pas l'effet de faire de la dot, mobilière de sa nature, un propre maternel dans la personne de la fille, en sorte que les parens de la ligne maternelle de celui-ci y doivent succéder privativement et au père qui a fait la stipulation, et aux parens de son côté et ligne; mais que, dans ce cas comme dans le premier, la Réalisation n'a pour objet que l'exclusion de la famille du mari, et qu'au reste, la dot, comme mobilière, doit toujours, dans la succession de la fille, appartenir à son héritier le plus proche indistinctement.

Cette jurisprudence est fondée sur ce que, d'un côté, le père qui dote sa fille avec les droits mobiliers à elle échus du chef de sa mère, ne peut pas être présumé avoir voulu faire la stipulation contre lui-même et contre les siens, ni se priver, en mariant sa fille, d'un droit de succéder qui lui est déféré par le vœu de la nature, pour le faire passer à son préjudice, à des personnes qui lui sont étrangères; et, d'un autre côté, sur ce que le père qui marie sa fille avec les droits qui lui sont acquis, ne fait qu'agir au nom de sa fille, et faire ce qu'elle eût fait elle-même, si elle eût été majeure et maîtresse de ses biens.

C'est ainsi que la question a été jugée, dans les termes les plus précis, par un arrêt du 4 juillet 1713, que rapporte Aurox, sur la coutume de Bourbonnais, art. 315, n^o 36, et qu'on trouve aussi dans le *Journal des audiences*.

Mathurin Carpentier, en mariant sa fille, Marie-Marguerite, à Nicolas Buthome, lui avoit, par son contrat de mariage du 21 mai 1701, constitué en dot une somme de 6000 livres à prendre singulièrement sur la succession échue de sa mère. Il avait été stipulé que de cette somme il entrerait 3000 livres en communauté, et que le surplus demeurerait propre à la future et aux siens de son côté et ligne. Marie-Marguerite Carpentier eut un fils qui lui survécut, et qui décéda lui-même en minorité.

Une contestation s'éleva, sur la succession aux 3000 livres réalisés, entre Mathurin Carpentier, aïeul de l'enfant décédé mineur, et Pierre Hannoteau, qui avait épousé une sœur de Marie-Marguerite Carpentier.

Celui-ci prétendait que Mathurin Carpentier ayant marié sa fille avec les droits échus de sa mère, cette dotation avait formé, dans la personne de la fille mariée, un propre maternel, auquel la tante maternelle du fils de Marie-Marguerite Carpentier devait succéder à l'exclusion de l'aïeul.

Mathurin Carpentier, au contraire, soutenait que la stipulation de propres qu'il avait insérée au contrat de mariage de sa fille, n'avait eu pour objet que l'exclusion de la famille du mari de celle-ci; qu'on ne pouvait pas présumer raisonnablement qu'il eût eu l'intention de s'exclure lui-même d'une succession qui lui était assurée par la loi, en cas qu'il survécût à sa fille ou aux descendans de sa fille; et qu'en conséquence, toutes les fois qu'il ne serait pas question de l'intérêt du mari, la dot devait être considérée comme un pur meuble, et passer à l'héritier le plus proche, sans distinction de ligne.

Par l'arrêt cité, le parlement de Paris, en confirmant deux sentences du châtelet, des 10 juillet 1710 et 10 janvier 1711, a adjugé les 3000 livres dont il s'agissait, à Mathurin Carpentier, comme héritier mobilier de son petit-fils.

3^o Lorsque le père et la mère marient et dotent conjointement leur fille, il faut suivre la même règle que dans les deux cas précédens; et en effet, il est certain que, dans cette hypothèse, la stipulation de propre aux trois degrés, insérée dans le contrat de mariage de la fille, n'emporte point, pour la mère, l'exclusion du droit de succéder aux deniers donnés par le père, et *vice versa*; qu'elle n'a d'effet que pour l'exclusion du mari et des siens; et qu'à tous autres égards, la dot doit être réputée mobilière.

Voici la raison qu'en donne Cochin dans son plaidoyer pour la dame Dumoulin :

« Pour rendre propres de ligne des deniers stipulés propres, il faudrait que la clause allât plus loin; il ne faudrait pas dire que les deniers seraient propres aux *futurs conjoints et aux siens de son côté et ligne*; mais qu'ils seraient propres à lui et aux siens du côté et ligne des père et mère qui l'ont doté. Alors, on pourrait dire qu'il y a affectation aux différentes lignes des héritiers des propres.

» Mais quand on dit en général que ces deniers seront propres à la femme et aux siens de son côté et ligne, il est évident que cette clause ne fait que conserver les biens à la famille de la femme en général, et n'attribue aucun droit particulier à ses héritiers entre eux ».

Ajoutons que, pour bien apprécier l'étendue et l'effet que doit avoir une stipulation, il faut toujours se reporter à la cause qui l'a amenée et au but que l'on s'est proposé en la faisant; or, les stipulations de propre n'ont été introduites qu'à raison de la fusion qui se fait par le mariage, de deux familles auparavant étrangères l'une à l'autre; et elles ne l'ont été que pour exclure chacune de ces familles, autant qu'elle peut l'être, des biens sur lesquels, sans le mariage, elle n'aurait jamais pu avoir aucun droit. Les dotateurs n'ont point eu d'autre but; et donner à la réalisation un effet qui la fit réjaillir contre eux-mêmes, ce serait aller évidemment au-delà de leur intention.

Il en doit être de même, et par la même raison, lorsque le père ou la mère survivant dotent la fille sur leurs propres biens.

C'est l'espèce du célèbre arrêt de règlement du 16 mars 1733, depuis lequel seulement on peut dire que le véritable effet des stipulations de propres et les justes bornes dans lesquelles on les doit renfermer, ont été déterminées avec précision.

En 1713, le sieur et la dame Dumoulin avaient marié Marie-Anne, leur fille, à M. de Fieubet, conseiller au parlement de Paris. Ils l'avaient dotée conjointement, et avaient stipulé qu'une somme de 345,000 livres serait propre à elle et aux siens du son côté et ligne.

De ce mariage naquit un fils, nommé Gaspard de Fieubet.

La dame de Fieubet mourut en 1719.

Au mois de juillet 1731, le sieur Dumoulin, donateur, décéda également. Gaspard de Fieubet mourut lui-même en minorité au mois d'août suivant.

M. de Fieubet, son père, ne pouvait pas lui succéder dans la somme de 345,000 livres, mais cette somme fut vivement disputée entre la dame Dumoulin, aïeule survivante, et les collatéraux du sieur Dumoulin prédécédé.

Ceux-ci disaient que le sieur et la dame Dumoulin ayant doté conjointement leur fille, avaient stipulé chacun pour leur ligne personnelle; qu'ainsi, la moitié des 345,000 livres avait formé, dans la personne de la dame de Fieubet, un propre maternel auquel ils devaient succéder.

La dame Dumoulin, au contraire, ou plutôt le célèbre Cochin, son défenseur, posait pour principe, que la stipulation de propre n'avait eu pour objet que d'exclure M. de Fieubet et les siens du droit de recueillir la somme réalisée, dans la succession des enfants du mariage et décédés en minorité; qu'ayant eu son effet par cette exclusion,

elle était consommée; que, toutes les fois qu'il ne serait pas question de l'intérêt de M. de Fieubet, la somme devait être considérée comme mobilière; que la stipulation n'ayant été faite que contre lui, on ne pouvait pas l'opposer à d'autres, sans la détourner de son véritable objet; que, M. de Fieubet écarté, la dame Dumoulin était, comme aïeule de Gaspard de Fieubet, la plus proche héritière; qu'à ce titre, la somme de 345,000 livres devait lui appartenir en entier.

Et c'est en effet ce qui a été décidé par l'arrêt.

La même chose a été jugée par un autre arrêt du 16 mai 1736, entre MM. de Bonneuil et Parent, conseillers au parlement de Paris.

Le sieur Louis Parent, correcteur des comptes, et Marie Carpentier son épouse, ont marié leur fille, en 1704, à M. Le Boulanger, maître des requêtes. Le contrat de mariage portait Réalisation aux trois degrés d'une partie de sa dot, et stipulation que l'action en remploi de ses propres qui seraient aliénés pendant la communauté, lui tiendrait nature de propre à elle et aux siens de son côté et ligne.

La dame Le Boulanger est morte en 1730, après avoir recueilli les successions de son père et de sa mère. Elle a laissé un fils unique, qui est décédé à son tour en 1732.

M. Le Boulanger, son père, lui a succédé dans les meubles et acquêts non stipulés propres.

À l'égard des propres conventionnels, M. de Bonneuil, qui était aux droits du sieur Carpentier, frère de l'aïeule maternelle, les réclamait tous, comme l'héritier le plus proche. M. Parent prétendait que ceux du côté paternel devaient lui appartenir, parce qu'il était de la ligne du sieur Louis Parent. Il ajoutait que cela ne devait souffrir aucune difficulté relativement aux effets donnés par M. Le Boulanger pour le remploi des propres maternels qui avaient été aliénés pendant le mariage, puisque la stipulation par laquelle ce remploi avait été réalisé aux trois degrés, manifestait l'intention des contractans de conserver le prix des propres qui seraient aliénés, à la famille d'où ils procédaient.

Par l'arrêt cité, la cour a adjugé à M. de Bonneuil tous les propres fictifs dont il était question et a conséquemment décidé deux choses: la première, que les deniers réalisés aux trois degrés par le père et la mère du époux à qui ils ont été donnés, appartiennent, soit dans sa succession, soit dans celle de ses enfants, à l'héritier le plus proche, sans

distinction de ligne; la seconde, que la créance pour le remploi des propres, quoique portée au même degré de Réalisation, ne remonte pas plus haut qu'à la personne de l'époux qui l'a stipulée, et qu'il n'est pas nécessaire, pour y succéder, d'être de la ligne d'où procédait le propre aliéné (1).

4^e Enfin, l'on juge aujourd'hui que, si l'enfant né du mariage par le contrat duquel a été faite la stipulation de propre aux trois degrés, réunit dans sa main les deux successions paternelle et maternelle, tout l'effet de la Réalisation cesse, n'importe que cet enfant décède en majorité ou en minorité.

Cette décision n'était pas, comme on l'a vu plus haut, sans difficulté dans l'ancienne jurisprudence; on la fondait sur la confusion opérée, dans la personne de l'enfant, par le concours des deux qualités incompatibles de créancier et de débiteur. Mais, dans la nouvelle jurisprudence, il ne faut pas aller jusqu'à pour établir ce point de droit; et le système de la confusion ne peut plus avoir d'objet. « Car (dit Pothier), suivant cette » jurisprudence, il suffit que le conjoint débiteur de cette reprise, soit mort avant » l'enfant, et ne puisse plus par conséquent » venir à sa succession, pour qu'il ne puisse » plus y avoir de propre conventionnel dans » la succession de l'enfant, n'y ayant que lui » à qui, suivant cette même jurisprudence, » la convention de propre puisse être opposée ».

V. Ces différentes décisions sont fondées sur un principe qui donne une solution facile et simple à toutes les questions que peut faire naître la matière des stipulations de propre; principe qui paraît n'avoir été méconnu par aucun des auteurs qui ont traité cette matière, mais dont cependant ils se sont souvent écartés, par un esprit de système qui les a entraînés dans une diversité presque infinie d'opinions et d'erreurs.

Ce principe est que la Réalisation, à quelque degré qu'elle soit étendue, n'imprime jamais la qualité fictive de propres aux deniers même qui sont l'objet de la stipulation, parcequ'il serait trop contraire à toutes les notions de droit, qu'une simple convention pût altérer à ce point l'essence des choses; mais qu'elle

imprime seulement cette qualité de propre à l'action pour la répétition des deniers, parceque les actions étant des droits incorporels, des biens qui ne sont point dans la nature des choses, et qui sont plus fictifs que réels, peuvent, avec beaucoup moins de violence, admettre toutes sortes de fictions.

De ce principe sortent plusieurs conséquences relatives à la manière dont s'éteint ou se consomme la fiction dans laquelle consiste une stipulation de propre aux trois degrés.

La première de toutes, et qui est aussi générale que le principe, est que la qualité de propre imprimée à l'action par la Réalisation, dure autant que l'action même, et qu'elle s'éteint aussi irrévocablement avec l'action, parceque la qualité de propre, qui n'est que l'accessoire, ne peut pas subsister après l'action, qui est le principal.

Par exemple, une partie de la dot d'une femme a été stipulée propre à elle et aux siens de son côté et ligne. Elle meurt, laissant un fils mineur qui tombe sous la tutelle du père. Ce fils, parvenu à sa majorité, meurt sans avoir exercé l'action pour la répétition des deniers réalisés. Cette action, qui se trouve existante dans sa succession, n'appartiendra pas à son père, héritier mobilier, mais à son plus proche héritier du côté maternel, parceque l'action qui existe, a conservé la qualité de propre qui y était inhérente. C'est la disposition d'un arrêt du mois d'octobre 1746, rendu à la première chambre des enquêtes du parlement de Paris.

Au contraire, si le fils majeur eût exercé son action, s'il eût été payé des deniers réalisés, ou même qu'il y eût eu novation dans son titre de créance, le père succéderait, parcequ'on ne trouverait plus dans la succession que des deniers qui ne sont point propres, ou une action nouvelle à laquelle la qualité de propre n'aurait point été imprimée. « C'est » (dit Pothier) le sentiment de tous les auteurs; et cela a été jugé par deux arrêts, l'un » du 16 mai 1692, l'autre en 1749, rendu au » profit de M. de Bomelle, qui sont cités par » l'auteur du *Traité des contrats de mariage* ».

Il en est autrement, lorsque l'enfant à qui le paiement a été fait, est décédé mineur. V. ci-dessus, §. 2.

Une seconde conséquence du principe fondamental, que la stipulation ne donne pas la qualité de propre aux deniers, mais seulement à l'action en reprise des deniers réalisés, est que la fiction ne pouvant avoir d'effet que par l'exercice de l'action, et l'exercice de l'action l'éteignant nécessairement, il arrive

(1) Pothier dit, en rapportant cet arrêt, que, pour conserver le prix de ce propre à sa ligne, il faudrait stipuler expressément que la créance pour le remploi du prix sera propre à ceux de la ligne d'où procédait le propre aliéné. Mais, V. l'article *Subrogation de chose*.

sovent que, quoique la Réalisation ait été faite aux trois degres, cependant elle est arrêtée des le premier.

Ainsi, une femme survit à son mari; elle répète ses deniers réalisés: son action s'éteint au même instant avec la fiction; et la Réalisation, quoique faite au profit d'elle et des siens de son côté et ligne, n'a pas plus d'effet que si elle avait été bornée à la seule personne de la femme.

Ainsi, par le contrat de mariage d'une femme, sa dot est réalisée aux trois degres. Le désordre des affaires de son mari l'oblige à poursuivre sa séparation de biens; elle la fait prononcer; elle l'exécute, et sa dot lui est restituée. Dès cet instant, l'effet de la Réalisation cesse. Cette femme meurt depuis, laissant un enfant qui décède lui-même avant son père. Le père succède à sa dot, et cela sans distinction de l'âge de l'enfant décédé, parceque l'enfant n'a pas trouvé dans la succession de sa mère une action qui eût été propre, mais une action qui avait cessé d'exister par l'exécution du jugement de séparation; ou, pour parler plus juste, il n'y a trouvé que des deniers qui n'étaient pas propres, qui ne pouvaient pas l'être, qu'il n'a lui-même recueillis et possédés que comme meubles, et qui, comme meubles, passent dans sa succession à son héritier mobilier.

Mais si la séparation n'avait pas été exécutée, et que le mari fût demeuré jusqu'au décès de la femme et de son fils, en possession des deniers réalisés, la stipulation de propre aurait un entier effet, même dans la succession du fils, et elle en exclurait le père. C'est ce qu'a jugé un arrêt rendu à la quatrième chambre des enquêtes, le 10 janvier 1699, et rapporté par Lemaitre, sur la coutume de Paris, titre *Quels biens sont meubles* ?

Une troisième conséquence, qui est implicitement comprise dans les deux premières, est que l'action ne parvient à la ligne collatérale avec la qualité de propre, que lorsqu'elle n'a été exercée, ni par la mère, ni par les siens, et que cependant elle est toujours demeurée dans leurs mains. Ainsi, la Réalisation aux trois degres peut s'étendre jusqu'aux collatéraux, mais elle ne peut parvenir jusqu'à eux qu'avec l'action; et toutes les fois que cette action est, ou exercée, soit au premier, soit au second degré, ou éteinte par quelque voie que ce soit, ou transportée en mains tierces, tout droit et toute espérance sont enlevés aux collatéraux, parcequ'ils ne peuvent succéder qu'à un immeuble, que cet immeuble est l'action, et que l'action n'existe plus.

[[VI. Dans la législation actuelle, la stipulation de propre aux trois degres est sans effet dans les successions. V. ci-devant, §. 1, n° 3.]]

V. les articles *Propre, Paterna paternis, Réserves coutumières, Succession, Règlement abintestat, Remploi, Biens, Communauté*, etc.

[[(RÉAPATRONNAGE ou RÉASSOUCHEMENT. V. les articles *Garde des bois*, sect. 1, §. 5, n° 7, *Procès-verbal*, §. 6, n° 12, et mon *Recueil de Questions de droit*, aux mots *Garde des forestiers*, §. 3.)]

* *REATU (IN)*. Expression latine, et qui a passé dans notre langue en cette phrase, *être in Reatu*, pour dire être accusé ou prévenu d'un crime. V. les articles *Accusé* et *Mort civile*. (M. GUYOT.) *

* *RÉBELLION*. C'est l'action d'empêcher, par violence et par voie de fait, l'exécution des ordres de l'autorité publique.

[[§. I. Règles de notre ancien droit sur le crime de Rébellion.]]

I. Le crime de Rébellion à justice, que l'art. 11 du tit. 1 de l'ordonnance du mois d'août 1670 a mis au nombre des *cas royaux*, se commet de plusieurs manières. Il a lieu quand on empêche par violence l'établissement ou l'administration des séquestres ou gardiens et commissaires aux meubles saisis; quand on enlève à force ouverte des meubles et fruits saisis; quand on brise des sceaux apposés par les juges, ou qu'on déchire des lettres de justice portant condamnation; quand un accusé décrété ou condamné refuse de comparaître ou d'ouvrir la porte aux juges ou commissaires exécuteurs du jugement; quand quelqu'un se tient fort dans sa maison ou château, pour résister à un officier public, porteur de pièces qui lui donnent le droit et lui imposent le devoir d'y entrer; lorsqu'un accusé, étant poursuivi pour être constitué prisonnier, oppose la résistance par violence et voie de fait, pour éviter d'être pris; quand on brise par violence les murs des prisons où l'on est renfermé, ou qu'à main armée ou par conspiration, ou fait violence au geolier pour s'échapper des prisons; quand on donne retraite à ceux que la justice poursuit pour les arrêter, ou qu'on favorise leur évasion des mains de la justice ou des prisons; enfin, quand on excède ou qu'on outrage les magistrats ou les autres officiers de judicature, ainsi que les huissiers ou sergens qui exécutent quelque acte de justice.

II. Lorsque des particuliers ont, par violence ou voie de fait, empêché directement ou indirectement l'exécution des arrêts ou jugemens, ils doivent être poursuivis extraordinairement, et condamnés solidairement aux dommages et intérêts de la partie et à 200 francs d'amende, moitié envers le roi et moitié envers la partie, sans préjudice des peines afflictives ou infamantes qui peuvent être prononcées selon les circonstances. C'est ce qui résulte de l'art. 7 du tit. 27 de l'ordonnance du mois d'avril 1667.

Celui qui, par violence, empêche l'établissement ou l'administration des séquestres, ou la levée des fruits, doit être condamné à perdre le droit qu'il aurait pu prétendre sur les fruits dont il s'est emparé, lesquels doivent appartenir incontestablement à l'autre partie; il doit en outre être condamné à une amende de 300 livres envers le roi, dont il ne peut être déchargé, sans préjudice des poursuites extraordinaires que les gens du roi peuvent exercer contre lui. C'est ce qui résulte de l'art. 16 du tit. 19 de la même ordonnance.

L'article suivant veut que ceux qui empêchent par violence l'établissement des gardiens et commissaires aux meubles ou fruits saisis, ou qui enlèvent ces meubles ou fruits, soient condamnés, envers le saisissant, au double de la valeur des meubles et fruits saisis, et à 200 livres d'amende, sans préjudice des poursuites extraordinaires.

Ceux qui brisent les sceaux apposés par les juges, ou qui déchirent des sentences ou jugemens par lesquels ils sont condamnés, décrets ou saisis, etc., doivent être condamnés à une peine pécuniaire ou corporelle, selon les circonstances et la qualité du fait et des parties.

Quand quelqu'un refuse d'ouvrir les portes à un commissaire ou autre personne chargée de l'exécution d'un jugement, et qu'il se tient fort dans sa maison ou son château, pour résister à celui qui est porteur de pièces, il doit être condamné à une peine corporelle ou pécuniaire, selon la qualité du fait et des circonstances. Ce genre de délit emporte aussi quelquefois la démolition de la maison ou château, et la confiscation des fiefs et justices. C'est ce qui résulte, tant de l'édit de décembre 1559, que de l'art. 2 de l'édit d'Amboise, du mois de janvier 1573.

La première de ces lois veut que, si les condamnés à mort ou à des peines capitales, soit par contumace ou autrement, refusent d'obéir aux exécuteurs des jugemens et se tiennent forts en leurs maisons et châteaux contre

les ministres de la justice, les gouverneurs, les baillis, ou sénéchaux, les prévôts des maréchaux et les communes assemblent les gens de guerre, et fassent sortir le canon pour faire exécuter ces jugemens, et faire telle ouverture de ces maisons et châteaux, que force demeure à justice: la même loi veut d'ailleurs, en baine de la Rébellion, qu'outro la punition prononcée par les ordonnances, on fasse démolir, abattre et raser les maisons et châteaux de tous ceux qui se trouveront avoir adhéré aux rebelles, sans qu'ils puissent être rebâtis dans la suite qu'avec la permission du roi.

Quant aux peines qu'on doit appliquer à la Rébellion qui consiste à briser les murs des prisons, *V. l'article Bris de prison.*

Celui qui donne retraite à ceux que la justice poursuit pour les arrêter, doit, suivant l'art. 193 de l'ordonnance de Blois, être puni de la peine que méritait l'accusé: mais cette loi ne s'exécute pas à la rigueur; et l'on modère la punition selon les circonstances du crime et les motifs qui y ont donné lieu, comme quand c'est par commiseration, ou qu'il y a parenté entre l'accusé fugitif et celui qui lui a donné retraite.

Ceux qui favorisent l'évasion des accusés des mains de la justice ou des prisons, doivent pareillement, suivant l'édit de François 1^{er} de 1525, être punis avec la même sévérité que s'ils avaient brisé les prisons et tiré les prisonniers des mains de la justice; mais aujourd'hui on distingue: si celui qui a favorisé l'évasion, était tenu de garder le prisonnier, comme un geolier, un guichetier, un cavalier de maréchaussée, etc., il doit être condamné aux galères, conformément à l'art. 19 du tit. 13 de l'ordonnance du mois d'août 1670; si le fauteur de l'évasion est un particulier ordinaire, on modère la peine suivant la qualité et les circonstances du délit.

Lorsque la Rébellion consiste à excéder ou outrager les magistrats ou autres officiers de judicature, et les huissiers ou sergens exerçant quelque acte de justice, le coupable doit être puni de mort, sans espérance d'aucune grâce. Telles sont les dispositions de l'art. 34 de l'ordonnance de Moulins, de l'art. 1 de l'édit d'Amboise, et de l'art. 190 de l'ordonnance de Blois.

L'art. 4 du tit. 16 de l'ordonnance du mois d'août 1670 déclare pareillement qu'il ne sera point accordé de lettres d'abolition à ceux qui auront excédé ou outragé les magistrats ou officiers, huissiers et sergens, faisant ou exécutant quelque acte de justice.

L'art. 1 du tit. 25 de la même ordonnance veut que, s'il arrive que le coupable soit tué en

faisant Rébellion à justice à force ouverte, le procès soit fait à son cadavre ou à sa mémoire.

Observons néanmoins que, malgré les dispositions des lois qu'on a rapportées, la peine de l'espèce de Rébellion dont il s'agit, est arbitraire; et que ce crime ne se punit de mort, que quand il a été commis à main armée, et que les ministres de la justice ont reçu des outrages et des blessures considérables.

III. Lorsqu'un huissier ou autre officier de justice excède son pouvoir, on ne doit pas pour cela lui résister, à cause du respect dû à la justice même dont il exécute les mandemens : on a seulement la voie de se plaindre et d'appeler de ce qui a été fait.

IV. Dans le cas de Rébellion, les huissiers ou autres officiers chargés de mettre à exécution quelque ordonnance de justice, doivent en dresser un procès-verbal, et le remettre entre les mains du juge, pour y être pourvu conformément à l'art. 14 du tit. 10 de l'ordonnance du mois d'août 1670.

V. Ceux qui ont fait Rébellion, doivent, suivant l'art. 6 du même titre, être décrétés d'ajournement personnel sur la simple signature de l'huissier et de ses recors; et après que l'huissier et ses recors ont été répétés, les juges peuvent décerner un décret de prise-de-corps, si la matière y est disposée.

Suivant l'art. 15 du même titre, les gouverneurs, lieutenans généraux des provinces et villes, baillis, sénéchaux, maires et échevins sont obligés de prêter main-forte en cas de Rébellion à l'exécution des décrets et de toutes les ordonnances de justice. La même chose est enjointe aux prévôts des maréchaux, vice-baillis, vice-sénéchaux, leurs lieutenans et archers, à peine de radiation de leurs gages en cas de refus, dont il doit être dressé procès-verbal par le juge, huissier ou autre qui éprouve ce refus; et l'on envoie ce procès-verbal au procureur général du ressort.

C'est le lieutenant criminel qui doit connaître de la Rébellion à justice, même quand elle a eu lieu relativement à l'exécution d'un jugement rendu en matière civile.

Les commis des fermes du roi sont autorisés à emprisonner, sans permission de justice, les contrevenans qui leur font Rébellion; et il est défendu à tout juge de mettre en liberté les coupables et complices de Rébellion, avant qu'il soit intervenu un jugement définitif, et, en cas d'appel de la part du fermier, un jugement sur l'appel, à peine de répondre par les juges, en leur propre et privé nom, des dépens, dommages et intérêts du fermier.

TOME XXVII.

mier, même des amendes et confiscations encourues par les fraudeurs. C'est ce qui résulte des lettres-patentes du 4 mai 1723, enregistrées à la cour des aides de Paris, le 12 juin suivant.

Suivant la déclaration du roi, du 20 janvier 1714, il doit être procédé extraordinairement contre les fraudeurs qui ont fait violence et Rébellion, sans qu'on puisse poursuivre les commis, lorsqu'en se défendant, ils viennent à tuer quelques-uns des fraudeurs ou de leurs complices.

Les fraudeurs nocturnes sont dans le cas de sédition et de Rébellion, et il doit être procédé extraordinairement contre eux. C'est ce qui résulte de l'art. 4 de la même déclaration.

L'art. 5 veut que les maîtres de maison, ainsi que les pères et les mères, soient responsables civilement et solidairement des condamnations prononcées pour fraude, violence ou Rébellion, ou pour complicité, contre leurs domestiques et enfans de famille mineurs et demeurant avec eux.

Des lettres-patentes du 26 novembre 1719, enregistrées à la cour des aides de Paris, le 12 décembre suivant, ont enjoint aux geoliers de tenir la main à ce que les commis ne fussent point troublés dans les exercices qu'ils faisaient dans les prisons, à peine, en cas de Rébellion de la part des prisonniers, d'une amende de 500 livres contre les geoliers, laquelle ne pourrait être modifiée sous prétexte d'absence ou autrement. Il a en même temps été ordonné qu'à défaut, par le geolier condamné, de consigner entre les mains du fermier cette amende, dans le mois du jour de la signification de la sentence, la peine en serait convertie en celle des galères pour cinq ans, par les juges qui auraient rendu cette sentence; et cela sur la simple requête du fermier, sans que le condamné pût être reçu appelant, que l'amende n'eût été préalablement consignée, à peine de nullité, et sans préjudice de plus grande peine, le cas échéant.

VII. Lorsqu'il est arrivé des Rébellions dont l'impunité aurait pu avoir des suites dangereuses, soit par l'indisposition des premiers juges, soit par la longueur des procédures ordinaires, le conseil à différentes fois évoqué les instances commencées sur ces Rébellions, et a commis les intendans des provinces pour juger souverainement. C'est ce que provient divers arrêts des 22 juillet 1721, 14 janvier 1722, 9 août 1723, 28 novembre 1724, 17 juin 1727, 25 août 1739, 12 janvier 1749, etc.

VIII. Plusieurs autres arrêts, tant du conseil que de la cour des aides de Paris, ont condamné à l'amende honorable, aux galères et à d'autres peines afflictives, des particuliers qui avaient fait Rebellion et usé de voies de fait contre les commis, dans le cours de leurs exercices. (M. GUYOT.) *

[[§. II. Dispositions des lois nouvelles sur le crime de Rebellion.

Les lois nouvelles distinguent deux sortes de Rebellion : celle qui menace la sûreté générale de l'État, et celle qui est opposée à certains actes de l'autorité publique.

ART. I. De la Rebellion considérée comme attentatoire à la sûreté générale de l'État.

On a vu à l'article *Lèse-majesté*, n° 3, quelles étaient, sur cette matière, les dispositions du Code pénal du 25 septembre 1791.

Ces dispositions étaient, par elles-mêmes, trop générales pour n'être pas applicables à des masses de rebelles, tout aussi bien qu'à des provocateurs et à des chefs de Rebellion. Mais eût-il été bien politique de les leur appliquer en effet ?

« Ici (dit Vattel, *Droit des gens*, liv. 3, chap. 18, n° 290), le nombre de coupables oblige le souverain à la clémence. Dépeuplera-t-il une ville ou une province pour châtier la Rebellion ? La punition la plus juste en elle-même devient exorbitante, dès qu'elle s'étend à un trop grand nombre de gens. Quand les peuples des Pays-Bas se seraient soulevés sans sujet contre l'Espagne, on détesterait encore la mémoire du duc d'Albe, qui se vantait d'avoir fait tomber vingt mille têtes par la main des bourreaux.

» Que ces sanguinaires imitateurs n'espèrent pas de justifier leurs excès par la nécessité. Qui fut jamais plus indignement outragé de ses sujets que le grand Henri ? Il vainquit et pardonna toujours, et, en excellent prince, obtint enfin un succès digne de lui : il gagna des sujets fidèles ; le duc d'Albe fit perdre à son maître les Provinces-Unies.

» Les fautes communes à plusieurs, se punissent par des peines qui sont communes aux coupables : le souverain peut ôter à une ville ses privilèges, au moins jusqu'à ce qu'elle ait pleinement reconnu sa faute ; et il réservera le supplice pour les auteurs des troubles, pour les boue-feux qui excitent le peuple à la révolte ».

C'était sur cette théorie qu'avait été calquée la loi du 30 prairial an 3, relative aux habitants des départemens de l'Onest qui, après

les traités de pacification dont il est parlé sous le mot *Ministre public*, sect. 2, §. 2, n° 12, reprendraient les armes contre la république. Voici ses termes.

« Art. 2. Les individus qui, contre leurs sermens de soumission aux lois de la république, auront conspiré ou se seront armés contre elle, seront poursuivis comme rebelles.

» 3. Les chefs, commandans et capitaines, les embaucheurs et les instigateurs de rassemblemens armés sans l'autorisation des autorités constituées, soit sous le nom de chouans ou sous telle autre dénomination, seront punis de la peine de mort.

» 4. Les hommes armés, pris dans ces rassemblemens, s'ils sont déserteurs ou étrangers au département où ils seront pris, seront punis de la même peine.

» 5. Les habitans des campagnes, entraînés et surpris dans ces rassemblemens, et qui ne seront pas convaincus d'avoir participé aux assassinats, seront punis, suivant la gravité des cas, de deux, trois ou quatre mois de détention, et d'une amende égale à la moitié de leurs revenus ; et leur liberté ne leur sera rendue que sous la caution de quatre citoyens connus, qui répondront de leur conduite ».

Le même esprit de modération et de sagesse avait dicté le décret du 15 vendémiaire an 4, concernant la Rebellion qui avait éclaté, le 13 du même mois, contre la représentation nationale : « la justice nationale (est-il dit » dans le préambule de ce décret), en frappant les coupables, ne doit pas confondre » avec eux les citoyens que l'erreur, l'aveuglement ou la violence exercée contre eux, » ont entraînés ; la loi, exigeant la punition » des chefs et des principaux instigateurs de » la conspiration, ne veut pas ranger le citoyen égaré dans la même classe ».

Enfin, le même esprit se retrouve encore dans les dispositions du Code pénal de 1810, relatives à la Rebellion dont il s'agit.

L'art. 86 qualifie ce crime de lèse-majesté, et punit comme parricide, avec confiscation des biens, l'attentat ou le complot contre la vie ou la personne du roi.

L'art. 87 punit de mort et de la confiscation des biens, 1° l'attentat ou le complot contre la vie ou la personne des membres de la famille royale ; 2° l'attentat ou le complot dont le but serait, soit de détruire ou de changer le gouvernement, ou l'ordre de succession au trône, soit d'exciter les citoyens ou habitans à s'armer les uns contre les autres.

Les articles suivans ajoutent :

» 91. L'attentat ou le complot dont le but sera, soit d'exciter la guerre civile en armant ou en portant les citoyens ou habitans à s'armer les uns contre les autres, soit de porter la dévastation, le massacre et le pillage dans une ou plusieurs communes, seront punis de la peine de mort, et les biens des coupables seront confisqués.

» 92. Seront punis de mort et de la confiscation de leurs biens, ceux qui auront levé ou fait lever des troupes armées, engagé ou enrôlé, fait engager ou enrôler des soldats, ou leur auront fourni ou procuré des armes ou munitions, sans ordre ou autorisation du pouvoir légitime.

» 93. Ceux qui, sans droit ou motif légitime, auront pris le commandement d'un corps d'armée, d'une troupe, d'une flotte, d'une escadre, d'un bâtiment de guerre, d'une place forte, d'un poste, d'un port, d'une ville; ceux qui auront retenu, contre l'ordre du gouvernement, un commandement militaire quelconque; les commandans qui auront tenu leur armée ou troupe rassemblée, après que le licenciement ou la séparation en auront été ordonnés, seront punis de la peine de mort, et leurs biens seront confisqués.

» 94. Toute personne qui, pouvant disposer de la force publique, en aura requis ou ordonné, fait requérir ou ordonner l'action ou l'emploi contre la levée des gens de guerre légalement établie, sera puni de la déportation; si cette requisition ou cet ordre ont été suivis de leur effet, le coupable sera puni de mort, et ses biens seront confisqués.

» 95. Tout individu qui aura incendié ou détruit, par l'explosion d'une mine; des édifices, magasins, arsenaux, vaisseaux, ou autres propriétés appartenant à l'État, sera puni de mort, et ses biens seront confisqués.

» 96. Quiconque, soit pour envahir des domaines, propriétés ou deniers publics, places, villes, forteresses, postes, magasins, arsenaux, ports, vaisseaux ou bâtiment appartenant à l'État, soit pour piller ou partager des propriétés publiques ou nationales, ou celle d'une généralité de citoyens, soit enfin pour faire attaque ou résistance envers la force publique agissant contre les auteurs de ces crimes, se sera mis à la tête des armées, ou y aura exercé une fonction ou commandement quelconque, sera puni de mort, et ses biens seront confisqués.

» Les mêmes peines seront appliquées à ceux qui auront dirigé l'association, levé ou

fait lever, organisé ou fait organiser les bandes, ou leur auront, sciemment et volontairement, fourni ou procuré des armes, munitions et instrumens de crimes, ou envoyé des convois de subsistances, ou qui auront de toute autre manière pratiqué des intelligences avec les directeurs ou commandans de bandes.

» 97. Dans le cas où l'un ou plusieurs de ces crimes mentionnés aux art. 86, 87 et 91, auront été exécutés ou simplement tentés par une bande, la peine de mort, avec confiscation des biens, sera appliquée ».

ART. II. De la Rebellion aux actes de l'autorité publique.

I. Le Code pénal du 25 septembre 1791, part. 2, tit. 1, sect. 4, contenait, sur ce genre de Rebellion, les dispositions suivantes :

« Art. 1. Lorsqu'un ou plusieurs agens préposés, soit à l'exécution d'une loi, soit à la perception d'une contribution légalement établie, soit à l'exécution d'un jugement, d'un mandat, d'une ordonnance de justice ou de police; lorsque tout dépositaire quelconque de la force publique, agissant légalement dans l'ordre de ses fonctions, aura prononcé cette formule : *obéissance à la loi* (1).

» Quiconque opposera des violences ou voies de fait, sera coupable du crime d'offense à la loi; il sera puni de la peine de deux années de détention.

» 2. Si ladite résistance est opposée avec armes, la peine sera de quatre années de fers.

» 3. Lorsque ladite résistance aura été opposée par plusieurs personnes réunies au-dessus du nombre de seize, la peine sera de quatre années de fers, si la résistance est opposée sans armes; et de huit années de fers, si la résistance est opposée avec armes.

» 4. Lorsque ladite résistance aura été opposée par un attroupement de plus de quinze personnes, la peine sera de huit années de fers, si la résistance est opposée sans armes; et de seize années de fers, si la résistance est opposée avec armes.

» 5. Lorsque le progrès d'un attroupement séditieux aura nécessité l'emploi de la force

(1) La nécessité de la prononciation de cette formule, pour que les peines déterminées ci-après pussent avoir lieu, avait été abrogée par la loi du 25 floréal an 2, §. l'article, *Offense à la Loi*.

des armes, prescrit par les art. 26 et 27 de la loi du 3 août 1791, relative à la force publique contre les attroupemens, après que les sommations prescrites par lesdits articles auront été faites aux séditieux par un officier civil, quiconque sera saisi sur-le-champ en état de résistance, sera puni de mort.

» 6. Les coupables des crimes mentionnés aux 1^{er}, 2^e, 3^e et 4^e articles de la présente section, qui auraient commis personnellement des homicides ou incendies, seront punis de mort.

» 7. Quiconque aura outragé un fonctionnaire public, en le frappant au moment où il exerçait ses fonctions, sera puni de la peine de deux années de détention.

» 8. Quiconque aura délivré, ou sera convaincu d'avoir tenté de délivrer par force ou violence, des personnes légalement détenues, sera puni de trois années de fers.

» 9. Si le coupable du crime mentionné en l'article précédent, était porteur d'armes à feu ou de toutes autres armes meurtrières, la peine sera de six années de fers.

» 10. Lorsque les crimes mentionnés aux deux précédens articles auront été commis par deux ou par plusieurs personnes réunies, la durée de la peine sera de six années de fers, si le crime a été commis sans armes, et de douze années, si les coupables dudit crime étaient porteurs d'armes à feu ou de toutes autres armes meurtrières.

II. A ces dispositions, le Code pénal de 1810 substitue les suivantes :

» 209. Toute attaque, toute résistance avec violence et voies de fait envers les officiers ministériels, les gardes champêtres ou forestiers, la force publique, les préposés à la perception des taxes et des contributions, leurs porteurs de contraintes, les préposés des douanes, les séquestres, les officiers ou agens de la police administrative ou judiciaire, agissant pour l'exécution des lois, des ordres ou ordonnances de l'autorité publique, des mandats de justice ou jugemens, est qualifiée, selon les circonstances, crime ou délit de Rebellion.

» 210. Si elle a été commise par plus de vingt personnes armées, les coupables seront punis des travaux forcés à temps; et s'il n'y a pas eu port d'armes, ils seront punis de la réclusion.

» 211. Si la Rebellion a été commise par une réunion armée de trois personnes ou plus, jusqu'à vingt inclusivement, la peine sera la réclusion; s'il n'y a pas eu port d'ar-

mes, la peine sera un emprisonnement de six mois au moins, et de deux ans au plus.

» 212. Si la Rebellion n'a été commise que par une ou deux personnes avec armes, elle sera punie d'un emprisonnement de six mois à deux ans; et si elle a eu lieu sans armes, d'un emprisonnement de six jours à six mois.

» 213. En cas de Rebellion avec bande ou attroupement, l'art. 100 du présent Code sera applicable aux rebelles sans fonctions ni emplois dans la bande, qui se seront retirés au premier avertissement de l'autorité publique, ou même depuis, s'ils n'ont été saisis que hors du lieu de la Rebellion, et sans nouvelle résistance et sans armes.

» 214. Toute réunion d'individus pour un crime ou un délit, est réunion armée, lorsque plus de deux personnes portent des armes ostensibles.

» 215. Les personnes qui se trouveraient munies d'armes cachées, et qui auraient fait partie d'une troupe ou réunion non répotée armée, seront individuellement punies comme si elles avaient fait partie d'une troupe ou réunion armée.

» 216. Les auteurs des crimes et délits commis pendant le cours et à l'occasion d'une Rebellion, seront punis des peines prononcées contre chacun de ces crimes, si elles sont plus fortes que celle de la Rebellion.

» 217. Sera puni, comme coupable de la Rebellion, quiconque y aura provoqué, soit par des discours tenus dans des lieux ou réunions publiques, soit par des placards affichés, soit par écrits imprimés. Dans le cas où la Rebellion n'aurait pas eu lieu, le provocateur sera puni d'un emprisonnement de six jours au moins, et d'un an au plus.

» 218. Dans tous les cas où il sera prononcé, pour fait de Rebellion, une simple peine d'emprisonnement, les coupables pourront être condamnés, en outre, à une amende de 16 francs à 200 francs.

» 219. Seront punies comme réunions de rebelles, celles qui auront été formées avec ou sans armes, et accompagnées de violences ou de menaces contre l'autorité administrative, les officiers et les agens de police, ou contre la force publique,

1^o Par les ouvriers ou journaliers, dans les ateliers publics ou manufactures;

» 2^o Par les individus admis dans les hospices;

» 3^o Par les prisonniers prévenus, accusés ou condamnés.

» 220. La peine appliquée pour Rebellion à des prisonniers prévenus, accusés ou condamnés relativement à d'autres crimes ou délits, sera par eux subie, savoir :

» Par ceux qui, à raison des crimes ou délits qui ont causé leur détention, sont ou seraient condamnés à une peine capitale ou perpétuelle, immédiatement après l'expiration de cette peine ;

» Et par les autres, immédiatement après l'arrêt ou jugement en dernier ressort qui les aura acquittés ou renvoyés absous du fait pour lequel ils étaient détenus.

» 221. Les chefs d'une Rébellion, et ceux qui l'auront provoquée, pourront être condamnés à rester, après l'expiration de leur peine, sous la surveillance spéciale de la haute police, pendant cinq ans au moins et dix ans au plus.

» 222. Lorsqu'un ou plusieurs magistrats de l'ordre administratif ou judiciaire auront reçu, dans l'exercice de leurs fonctions, ou à l'occasion de cet exercice, quelque outrage par paroles tendant à inculper leur honneur ou leur délicatesse, celui qui les aura ainsi outragés sera puni d'un emprisonnement d'un à deux ans. Si l'outrage a eu lieu à l'audience d'une cour ou d'un tribunal, l'emprisonnement sera de deux à cinq ans.

» 223. L'outrage fait, par gestes ou menaces, à un magistrat dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, sera puni d'un mois à six mois d'emprisonnement ; et si l'outrage a eu lieu à l'audience d'une cour ou d'un tribunal, il sera puni d'un emprisonnement d'un mois à deux ans.

» 224. L'outrage fait par paroles, gestes ou menaces, à tout officier ministériel, ou agent dépositaire de la force publique, dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions, sera puni d'une amende de 16 francs à 200 francs.

» 225. La peine sera de six jours à un mois d'emprisonnement, si l'outrage mentionné en l'article précédent a été dirigé contre un commandant de la force publique.

» 226. Dans les cas des art. 222, 223 et 225, l'offenseur pourra être, outre l'emprisonnement, condamné à faire réparation, soit à la première audience, soit par écrit, et le temps de l'emprisonnement prononcé contre lui ne sera compté qu'à dater du jour où la réparation aura eu lieu.

» 227. Dans le cas de l'art. 224, l'offenseur pourra de même, outre l'amende, être condamné à faire réparation à l'offensé ; et s'il retarde ou refuse, il y sera contraint par corps.

» 228. Tout individu qui, même sans armes, et sans qu'il en soit résulté de blessures, aura frappé un magistrat dans l'exercice de ses fonctions, ou à l'occasion de cet exercice,

sera puni d'un emprisonnement de deux à cinq ans. Si cette voie de fait a eu lieu à l'audience d'une cour ou d'un tribunal, le coupable sera puni du carcan.

» 229. Dans l'un et l'autre des cas exprimés en l'article précédent, le coupable pourra, de plus, être condamné à s'éloigner, pendant cinq à dix ans, du lieu où siège le magistrat, et d'un rayon de deux myriamètres.

» Cette disposition aura son exécution à dater du jour où le condamné aura subi sa peine. Si le condamné eufreint cet ordre avant l'expiration du temps fixé, il sera puni du bannissement.

» 230. Les violences de l'espèce exprimée en l'art. 228, dirigées contre un officier ministériel, un agent de la force publique, ou citoyen chargé d'un ministère de service public, si elles ont eu lieu pendant qu'ils exerçaient leur ministère, ou à cette occasion, seront punies d'un emprisonnement d'un mois à 6 mois.

» 231. Si les violences exercées contre les fonctionnaires et agents désignés aux art. 228 et 230 ont été la cause d'effusion de sang, blessures ou maladies, la peine sera la réclusion ; si la mort s'en est suivie dans les quarante jours, le coupable sera puni de mort.

» 232. Dans le cas même où les violences n'auraient pas causé d'effusion de sang, blessures ou maladies, les coups seront punis de la réclusion, s'ils ont été portés avec préméditation ou guet-apens.

» 233. Si les blessures sont du nombre de celles qui portent le caractère de meurtre, le coupable sera puni de mort ».

III. Il s'élève fréquemment, sur le caractère de la Rébellion aux actes de l'autorité publique, des questions plus ou moins épineuses : on trouvera dans le §. suivant, des arrêts de la cour de cassation qui en ont décidé un grand nombre.

§. III. *Mode de jugement de la Rébellion. Questions diverses sur les cas où la Rébellion constitue un crime, sur ceux où elle ne forme qu'un délit, et sur les conditions nécessaires pour que l'empêchement apporté par voie de fait à l'exécution d'un acte de l'autorité publique, prenne le caractère de Rébellion.*

I. Le sénatus-consulte du 28 floréal an 12 avait attribué à la haute cour impériale dont il est parlé sous ces mots, la connaissance des crimes de Rébellion attentatoire à la sûreté générale de l'État.

La charte constitutionnelle l'attribue à la chambre des pairs, mais d'une manière qui

n'exclut pas, quant à présent, la concurrence des juges d'instruction, des chambres d'accusation et des cours d'assises. V. les articles *Compétence*, §. 2, n° 6, *Cour des pairs*, et mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Incompétence*, §. 1.

II. A l'égard de la Rébellion qui fait la matière de l'art. 2 du §. précédent, la connaissance en appartient aux tribunaux ordinaires; et alors, si la Rébellion a le caractère du crime, c'est par des jurés qu'il est prononcé sur les faits. (V. l'article *Juré, Jury*).

Mais avant que les cours spéciales fussent supprimées, il était un cas où ce crime devait être poursuivi devant ces cours : c'était lorsqu'il avait été commis avec armes contre la force armée : « Le crime de Rébellion armée » à la force armée » (porte l'art. 554 du Code d'instruction criminelle de 1808), « celui de » contrebande armée..... » scruut jugés par » les juges » de ces cours.

La loi du 19 pluviôse an 13 allait plus loin : elle assimilait, pour la compétence des cours spéciales, la Rébellion commise sans armes par deux ou plusieurs personnes, à la Rébellion commise avec armes. Voici ses termes :

« Art. 1. Dans les cas prévus par les art. 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9 et 10 du tit. 1^{er}, 4^e section, 2^e partie, du Code pénal (du 25 septembre 1791, rapportés ci-dessus, §. 2, art. 2), les violences et voies de fait exercées avec armes, ou par deux ou plusieurs personnes, même sans armes, contre la gendarmerie dans l'exercice de ses fonctions, et contre toute autre force armée agissant sur la réquisition d'une autorité compétente, seront jugées exclusivement par les cours de justice criminelle spéciale.... »

« 2 Le délit sera réputé commis avec armes, lorsqu'il aura été fait avec fusils, pistolets et autres armes à feu, sabres, épées, poignards, massues, et généralement avec tous instruments tranchans, perçans ou contondans. Ne seront réputées armes, les cannes ordinaires, sans dards ni ferremens, ni les couteaux fermant et servant habituellement aux usages ordinaires de la vie ».

III. Sous la loi du 19 pluviôse an 13, était-ce comme auteurs de simples outrages envers la gendarmerie, ou comme coupables de Rébellion proprement dite, que devaient être poursuivis ceux qui s'étaient jetés sur les gendarmes en fonctions, les avaient pris au collet, les avaient terrassés et avaient cherché à les désarmer ?

De ces deux partis, la cour spéciale du

département de Seine-et-Oise avait adopté le premier par un arrêt du 27 octobre 1806. Mais cet arrêt a été cassé le 19 décembre de la même année, au rapport de M. Ratand, comme contraire à l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13,

« Attendu qu'il est constaté, dans l'espèce, par le procès-verbal des gendarmes alors en exercice de leurs fonctions, que Jean-Baptiste et Jean-François Leclerc leur ont opposé une résistance opiniâtre, en se jetant sur eux, les prenant au collet, cherchant à les désarmer, et en terrassant l'un d'eux ;

» Que des faits de cette nature constituent évidemment des violences et voies de fait qui rentrent dans l'application de l'art. 1^{er} de la loi ci-dessus citée, puisqu'elles avaient eu lieu par deux personnes, et que, dans ce cas, il n'est pas nécessaire que la résistance ait été opposée avec armes ;

» Que la cour de justice criminelle spéciale du département de Seine-et-Oise, en ne caractérisant ces faits que de simples outrages ou menaces par paroles et gestes, et renvoyant à poursuivre par voie de police correctionnelle relativement auxdits Leclerc, a fait une fautive application de la loi à la nature du délit, et commis un excès de pouvoir négatif ».

IV. Était-ce comme coupables de simples menaces verbales, ou comme coupables de Rébellion armée, que devaient être poursuivis ceux qui, en se portant à grands cris sur des gendarmes, avec des faux, des bâches ou des fourches qu'ils tenaient levées sur eux, sans néanmoins les en frapper, les avaient empêchés de remplir une fonction à laquelle ils étaient appelés par la loi ?

« Un gendarme poursuivait un conscrit réfractaire : il était près de l'atteindre, lorsque les nommés François et Frédéric Couert sont accourus sur lui, armés, l'un d'une fourche, l'autre d'une bâche, poussant des cris, tenant leurs armes levées, et paraissant vouloir en faire usage. Arrêté par-là dans sa poursuite, le gendarme n'a pu parvenir à s'emparer de la personne du conscrit qui a disparu.

» Les Couert ont été traduits à la cour criminelle spéciale de la Meuse-Inférieure, en exécution de la loi du 19 pluviôse an 13. Mais cette cour, ne voyant dans les faits appris au procès, que des menaces qui avaient favorisé l'évasion d'un conscrit, et qui n'avaient ainsi à ses yeux que le caractère du délit prévu par l'art. 4 de la loi du 24 brumaire an 6, s'est déclarée incompétente et a renvoyé les prévenus devant qui de droit.

« L'opinion de la cour spéciale sur la nature du délit dénoncé, eût été fondée, s'il avait été uniquement question de menaces verbales; elle n'est pas admissible dans l'espèce, où, levant sur le gendarme des instrumens meurtriers dont ils étaient près de le frapper, s'il eût voulu continuer sa poursuite, les Couert ont commis une véritable voie de fait qui les place sous l'empire de la loi du 19 pluviôse an 13, et les soumet conséquemment à la juridiction criminelle spéciale.

« L'arrêt de cassation (du 28 mai 1807) de celui par lequel la cour spéciale de la Meuse-Inférieure a déclaré son incompétence, est ainsi conçu :

« Oui le rapport de M. Aumont....;

« Vu l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13;

« Attendu qu'en accourant sur le gendarme Gay, armés d'une fourche et d'une bêche qu'ils tenaient levées, et dont ils étaient prêts à le frapper, et en l'empêchant ainsi de continuer à poursuivre un conscrit réfractaire qui est parvenu à s'évader, les prévenus se sont rendus coupables de voies de fait exercées avec armes contre la gendarmerie en fonctions, délit prévu par la loi du 19 pluviôse an 13, qui en attribue exclusivement la connaissance aux cours de justice criminelle spéciale;

« La cour casse et annule l'arrêt du 27 du mois dernier, par lequel la cour de justice criminelle spéciale du département de la Meuse-Inférieure s'est déclarée incompétente, et a renvoyé les prévenus devant qui de droit..... ». (*Bulletin criminel de la cour de cassation*)

V. Était-ce à la cour spéciale qu'il appartenait de connaître des violences qui avaient été exercées la nuit, avec armes, contre un corps de gendarmerie donnant main forte à un huissier chargé d'arrêter et d'emprisonner un débiteur en vertu d'une condamnation par corps, et attendant, avec lui, le lever du soleil pour pouvoir s'introduire dans la maison où le débiteur était retiré?

La cour spéciale du département de Lot-et-Garonne avait jugé, le 18 thermidor an 13, pour la négative. Mais son arrêt a été cassé, le 27 vendémiaire an 14, au rapport de M. Seignette,

« Attendu que la gendarmerie est dans l'exercice de ses fonctions, lorsqu'elle est légalement réunie pour les exercer; que des pièces apportées au greffe...., et de l'arrêt même par lequel la cour de justice criminelle et spéciale de Lot-et-Garonne s'est déclarée incompétente, il résulte que la gendarmerie

était réunie pour prêter main-forte à l'huissier porteur d'un jugement exécutoire par corps, contre Genestre fils puiné; et qu'attendant le lever du soleil pour mettre ce jugement à exécution, elle avait, avec l'huissier et ses deux assistants, investi la maison dudit Genestre; que Genestre père et un autre de ses fils, armés de pieux, avaient assailli les gendarmes; que Genestre père, avec le pieu dont il était armé, avait frappé l'un d'eux; qu'ainsi, c'était le cas prévu par l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13;

« Que la cour de justice criminelle et spéciale de Lot-et-Garonne, en se déclarant incompétente, sous le prétexte que le soleil n'étant pas encore levé, l'huissier ne pouvait mettre à exécution la contrainte par corps, et que, par suite, les gendarmes chargés de lui donner main-forte, n'étaient pas dans l'exercice de leurs fonctions, a fait une fautive application de l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13;

« La cour casse et annule.... ».

VI. Pour que la Rébellion armée à la gendarmerie formât un cas spécial, était-il nécessaire que les gendarmes fussent porteurs d'une réquisition émanée d'une autorité compétente?

Un arrêt de la cour spéciale du département de la Haute-Loire, du 18 fructidor an 13, avait jugé pour l'affirmative. Mais il a été cassé, le 27 vendémiaire an 14, au rapport de M. Audier-Massillon,

« Attendu que, d'après la loi ci-dessus rapportée (l'art. 1 de la loi du 19 pluviôse an 13), les violences et les voies de fait contre la gendarmerie, dans l'exercice de ses fonctions, suffisent pour déterminer la compétence exclusive des tribunaux spéciaux;

« Et que ce n'est qu'à l'égard des autres forces armées que cette loi exige la réquisition d'une autorité compétente ».

Le 21 mai 1807, arrêt semblable, au rapport de M. Baille :

« Des gendarmes, à la recherche des déserteurs, passaient devant un cabaret où l'on se battait, quand ils furent requis de séparer les combattans.

« Déférant à cette réquisition, ils descendirent de cheval, et parvinrent, après quelques instans, à faire cesser le combat, et même à faire sortir les combattans du cabaret.

« Mais ceux-ci reviennent bientôt après, armes de gros bâtons, et attaquent de suite les gendarmes, qui, après une longue lutte, se rendent enfin maîtres de leurs assaillans qui déjà leur avaient déchargés plusieurs coups

de bâtons si violens que le sabre de l'un d'eux en avait été brisé.

» Un pareil délit était évidemment, d'après la loi du 19 pluviôse an 13, de la compétence exclusive des cours criminelles spéciales, puisqu'il constituait le crime de Rébellion par plusieurs, et même avec force, envers la gendarmerie agissant légalement dans l'exercice de ses fonctions.

» Cependant la cour criminelle spéciale du département des Landes, saisie de la connaissance de ce délit, s'est déclarée incompétente, par arrêt du 24 février 1807, sur le vain prétexte que, lors de ces excès et voies de fait, la gendarmerie n'était point dans l'exercice de ses fonctions.

» Cet arrêt devait être cassé pour violation de règles de compétence et de la loi du 19 pluviôse an 13; et ill'a été par l'arrêt suivant :

» Vu l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13;

» Et attendu qu'il résulte des pièces apportées au greffe de la cour, en exécution de son arrêt du 19 mars dernier, que, dans le moment où la gendarmerie a essayé des voies de fait et violences de la part des prévenus, elle agissait évidemment dans l'exercice de ses fonctions, puisque ces excès ont eu lieu dans une auberge où elle avait été requise de se rendre pour séparer des gens qui s'y battaient jusqu'à effusion de sang;

» Que la connaissance et le jugement de pareils excès sont expressément attribués aux cours criminelles spéciales par l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13;

» Que néanmoins la cour de justice criminelle spéciale du département des Landes s'est déclarée incompétente de connaître de pareils excès, sous le vain prétexte qu'alors la gendarmerie n'était point dans l'exercice de ses fonctions;

» Et qu'en le faisant, elle a évidemment violé la disposition de l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13, ci-dessus citée;

» Par ces motifs, la cour casse et annule l'arrêt d'incompétence rendu le 3 mars dernier, par la cour de justice criminelle du département des Landes.... » (*Bulletin criminel de la cour de cassation*).

L'arrêt suivant, qui a été rendu le 4 mars 1808, est encore plus formel.

» Le nommé Jean Pillion a été rencontré, le 3 janvier 1808, sur la grande route d'Angoulême à Barbezieux, muni d'un fusil de chasse, par un détachement de la première légion de gendarmerie se rendant à Bordeaux, près le quartier général de l'armée d'observation. Deux gendarmes se sont avancés vers ledit Pillion, pour lui demander où il allait

avec son arme, et s'il avait le droit d'en porter. Celui-ci a fait résistance, a menacé et couché en joue les gendarmes, fait usage de son arme en frappant, du bout, la tête et le ventre des chevaux; enfin, il a été arrêté et traduit à la cour de justice criminelle spéciale du département de la Charente.

» Cette cour, sur le procès-verbal du 3 janvier et sur le réquisitoire du procureur général, a rendu l'arrêt suivant :

» Considérant que le détachement de la première légion de la gendarmerie royale, qui se rendait à Bordeaux, près le quartier-général, n'avait aucune mission particulière d'exercer sur sa route les fonctions d'officier de police, et qu'il ne devait être considéré que comme un détachement de militaires se rendant au poste qui lui est assigné;

» Considérant qu'il y a, dans chaque département, des brigades de gendarmerie spécialement instituées pour surveiller l'ordre public et l'exécution des lois; qu'eux seuls sont chargés de réprimer les délits qui se commettent sur les grandes routes, et spécialement ceux relatifs au port d'armes, dont ils reçoivent à cette fin les réquisitions des autorités compétentes;

» Considérant que le détachement de la première légion, qui a rédigé le procès-verbal dont est question, n'avait aucune mission à ce relative, et qu'il n'a pas agi, en cela, dans l'ordre de ses fonctions et d'après les réquisitions d'une autorité compétente, en conformité à ce que prescrit l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13;

» Par ces motifs, la cour s'est déclarée incompétente pour prononcer sur le délit imputé à Jean Pillion; le renvoie, ainsi que la procédure instruite contre lui, devant le tribunal de police correctionnelle de l'arrondissement d'Angoulême, pour y être jugé à raison de la contravention pour le fait du port d'armes.

» Dans ces circonstances, la cour de cassation a rendu l'arrêt dont la teneur suit :

» Qui le rapport de M. Oudot.....;

» Attendu que le détachement de gendarmerie dont il est fait mention, se rendant en uniforme à Bordeaux, au quartier-général de l'armée d'observation, était dans l'exercice de ses fonctions, puisqu'il marchait en vertu d'ordres supérieurs; que la gendarmerie, quelle que soit la destination de son mouvement, est dans un état permanent de répression, de surveillance et d'action de police; qu'il en résulte que la cour de justice criminelle spéciale du département de la Charente a contrevenu aux dispositions de l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13;

» La cour casse et annule l'arrêt d'ineom-
pétence du 18 février dernier..... ».

Voici une autre espèce dans laquelle la
question a encore été jugée de même avec
une grande solennité.

Le 12 octobre 1811, les sieurs Dutoi et
Hartmann, gendarmes d'élite, faisant partie
de la colonne mobile stationnée dans le can-
ton de Cologne, arrondissement de Muret,
revêtus de leurs uniformes et en vertu d'un
ordre du sieur d'Autel, leur maréchal-des-
logis, se transportent dans la commune de
Fauga, accompagnés de cinq gardes nation-
aux, désignés à cet effet par le maire de la
commune de Montlaur, et de quatre autres
particuliers de l'Île-Jourdain, du nombre des-
quels est Nicolas Loubère, pour y arrêter le
nommé Louis Loubère, neveu de celui-ci,
conscriit déserteur, de la commune de Mont-
laur et recelé dans la maison de Jean Laballe,
habitant de la commune de Fauga.

Ils arrivent à Fauga vers minuit et demi :
ils s'occupent d'abord du soin de faire inves-
tir deux maisons, celle de Jean Laballe dont
il vient d'être parlé, et celle de Bernard
Darré où le conscriit Louis Loubère se cachait
très-souvent.

Ils plaçant à la porte de la maison de Ber-
nard Darré, deux gardes nationaux; et cela
fait, ils se présentent à la porte principale de
la maison de Jean Laballe.

Un homme qui tenait cette porte entr'ou-
verte, la ferme précipitamment. Au même
instant, les deux gendarmes frappent à cette
même porte, en sommant les gens de la mai-
son de leur ouvrir, au nom du chef du gou-
vernement, afin d'y faire la recherche d'un
conscriit qui leur a été désigné comme réfugié
dans cette maison.

Au lieu d'ouvrir la porte sur cette réquisi-
tion, les gens de l'intérieur s'arment de fusils,
crient à l'assassin, et appellent les voisins à
leur secours, en disant d'abord que les Espa-
gnols sont chez eux pour les voler et les pil-
ler; et ajoutant ensuite : « les voilà ces
» coquins de gendarmes; apportez les fusils
» et les sabres ».

Les gendarmes entendant ces propos, sont
en mouvement en arrière, préviennent les
gardes nationaux qu'ils sont menacés, et les
avertissent de se tenir sur leurs gardes.

Pendant ce mouvement, un fait sur eux une
décharge, dans laquelle le gendarme Hart-
mann reçoit un coup de fusil qui lui effleure
la joue. Le gendarme Dutoi poursuit le par-
ticulier qui a tiré ce coup de fusil, lui tire un
coup de pistolet, le manque, et le perd de vue.

Six coups de fusil partent presque aussitôt
après, et le gendarme Hartmann en reçoit
deux blessures, l'une à l'épaule gauche, l'autre
au bas ventre et du même côté.

« Etant ainsi assaillis (c'est le gendarme
» Dutoi qui parle dans son procès-verbal), et
» entendant crier de plusieurs endroits, en
» voilà encore, il faut les tuer tous, nous
» avons laissé le blessé, pour chercher la
» maison du maire, que plusieurs de ceux
» chez qui nous avons frappé, n'ont voulu
» nous indiquer ».

Le gendarme Dutoi va joindre les hommes
qu'il a placés près de la maison de Jean La-
balle. Tous ensemble se portent vers le gen-
darme Hartmann, blessé et gisant par terre.
Arrivés à trente pas de la maison de Bernard
Darré, ils aperçoivent, autant que l'obscurité
de la nuit peut le leur permettre, un ras-
semblement de dix à douze hommes. On
leur crie : *qui vive ?* Ils répondent, suivant
le procès-verbal : *gendarmes; et suivant quel-*
ques témoins, amis, bons amis, français.

Sur cette réponse, quelle qu'elle soit, il
part du rassemblement un coup de fusil dirigé
sur le gendarme Dutoi et les gardes nation-
aux. Le gendarme riposte par un coup de
pistolet. Deux autres coups de fusil sont tirés
et des pierres sont lancées sur ceux-ci. Une
de ces pierres atteint le gendarme Dutoi.

Le gendarme Dutoi voyant le rassemble-
ment se grossir, et entendant les cris *armes-*
vous tous, prend le parti de céder à la force :
il renonce au projet d'aller au secours de son
camarade blessé, et il se retire à l'Île-Jour-
dain où il dresse son procès-verbal.

Le gendarme Hartmann meurt quelques
jours après à l'hospice de Muret.

Quelques jours après aussi, meurt le
nommé Miron, père, d'un coup de fusil tiré
du côté du gendarme Dutoi.

Une instruction s'ouvre sur tous ces faits
devant le tribunal de première instance de
Muret; et des mandats d'arrêt sont décernés
contre Bernard Darré, son frère, Nicolas
Miron fils, Pierre Dasque et Jacques Clavié.

Le 2 novembre suivant, la chambre du
conseil ordonne que Nicolas Miron, Pierre
Dasque et les deux frères Darré seront pris
au corps, comme prévenus, savoir, les deux
premiers d'avoir co-opéré au meurtre commis
sur la personne du gendarme Hartmann, et
les deux autres comme complices de ce meur-
tre, crime prévu et qualifié par l'art. 304
du Code pénal; déclare qu'il n'y a pas lieu à
suivre contre Jacques Clavié, et ordonne qu'il
sera mis en liberté.

Le procureur du gouvernement forme op-

position à cette ordonnance, en tant qu'elle met Jacques Clavié en liberté.

L'affaire portée à la chambre d'accusation de la cour d'appel de Toulouse, le procureur général considère que les faits qui ont donné lieu à cette procédure, portent le caractère, non d'un simple meurtre, mais d'une Rébellion armée à la force armée; et en conséquence, il requiert l'annulation de l'ordonnance de prise de corps du premier tribunal, la mise en accusation de tous les prévenus, y compris Jacques Clavié, et le renvoi du tout à la cour spéciale du département de la Haute-Garonne.

Le 16 du même mois, arrêté par lequel,

« Considérant qu'il ne résulte pas de l'instruction et procédure dont s'agit, que, dans la nuit du 12 au 13 octobre dernier, y ait eu, dans la commune ni dans le village de Fauga, canton et arrondissement de Muret, département de la Haute-Garonne, une Rébellion envers la force armée, agissant *légalement dans l'ordre de ses fonctions, ni avec les précautions et les formes voulues par les lois*, puisque les prévenus n'ont eu aucune connaissance de la mission des gendarmes et des gardes nationaux envoyés dans ladite commune; que, supposé que ces derniers se soient rendus audit lieu, en vertu d'ordres légitimes délivrés par une autorité compétente, ils y sont du moins entrés pendant la nuit, sans y être attendus, et qu'ils ont procédé sans l'assistance du maire et de son adjoint et même à leur insu;

» Considérant néanmoins, qu'il demeure suffisamment établi que, dans la nuit susdite, et dans le même village, il a été effectué un meurtre volontaire, mais sans préméditation, sur la personne de Louis Hartmann, gendarme d'élite, crime prévu par les art. 295 et 304, §. 2, du nouveau Code pénal; et qu'il existe des indices graves et suffisants de culpabilité à l'égard dudit crime, contre Bernard Darré aîné, Nicolas Miron et Pierre Dasque, prévenus;

» Considérant encore qu'il est suffisamment prouvé par la même instruction, que Bernard Darré, cadet, et Jacques Clavié, quatrième et cinquième prévenus, ont été étrangers au crime susdit, et qu'ils n'ont aidé ni assisté les coupables qui en ont préparé et consommé l'exécution;

» La cour, sans avoir égard, en ce qui concerne Jacques Clavié, à l'opposition formée par le procureur (du gouvernement) près le tribunal saisi à Muret, et l'en démettant; et annulant, en ce qui concerne Bernard Darré seulement, l'ordonnance de prise de corps

rendue par le même tribunal; a ordonné que lesdits Jacques Clavié et Bernard Darré, cadet, soient mis sur-le-champ en liberté, s'ils ne sont détenus pour autres causes;

» La cour a mis et met en accusation les nommés Bernard Darré, aîné, Nicolas Miron, habitants de Fauga, et Pierre Dasque, habitant de Muret; renvoie ces prévenus devant la cour d'assises du département de la Haute-Garonne, pour y être jugés conformément à la loi ».

Le procureur général se pourvoit en cassation contre cet arrêt.

Le 16 décembre suivant, au rapport de M. Busschop,

» Vu l'art. 209 du Code pénal et l'art. 554 du Code d'instruction criminelle;

» Considérant qu'il a été reconnu par la chambre d'accusation de la cour d'appel de Toulouse, qu'il résultait de l'instruction du procès poursuivi à la charge de Bernard Darré, aîné, Bernard Darré, cadet, Nicolas Miron, Pierre Dasque et Jacques Clavié, qu'un détachement de la force armée, agissant d'après les ordres de l'autorité compétente pour la recherche d'un conspirateur, a été, au moment d'exécuter ces ordres, assailli par des individus armés, et qu'un de ceux faisant partie dudit détachement, a été tué par suite de cette agression; que ces faits ainsi reconnus, outre le crime de meurtre ou d'assassinat, portent évidemment les caractères du crime de Rébellion armée à la force armée, dont la connaissance appartient exclusivement à la cour spéciale, aux termes de l'art. 554 précité du Code d'instruction criminelle;

» Que néanmoins la chambre d'accusation de la cour d'appel de Toulouse, sans avoir égard aux circonstances qui caractérisent le fait matériel de la Rébellion, s'est bornée uniquement à renvoyer devant la cour d'assises ceux des prévenus qu'elle a cru suffisamment inculpés du seul crime de meurtre; qu'en statuant ainsi, la chambre d'accusation de la cour d'appel de Toulouse a expressément contrevenu audit art. 209 du Code pénal, et a, en même temps, ouvertement violé les règles de compétence établies par l'art. 554 ci-dessus cité du Code d'instruction criminelle;

» D'après ces motifs, la cour, faisant droit au pourvoi du procureur général, demandeur en cassation, casse et annule l'arrêt de la chambre d'accusation de la cour d'appel de Toulouse du 16 novembre 1811; renvoie, d'après la délibération prise en la chambre du conseil, les prévenus et les pièces du pro-

eés devant la chambre d'accusation de la cour d'appel de Bordeaux, pour statuer, par nouvel arrêt et conformément à la loi, tant sur l'opposition formée par la partie publique contre l'ordonnance de mise en liberté du prévenu Jacques Clavié, prononcée par la chambre d'instruction du tribunal de première instance de l'arrondissement de Muret, que sur l'ordonnance de prise de corps rendue par la même chambre d'instruction contre les quatre autres prévenus ».

Le 30 janvier 1812, arrêt de la chambre d'accusation de la cour d'appel de Bordeaux, ainsi conçu :

Considérant qu'il est certain que, dans la nuit du 12 au 13 octobre dernier, le gendarme Hartmann a reçu trois blessures d'armes à feu, des suites desquelles il est mort; qu'il s'agit de savoir si la mort dudit gendarme doit être considérée comme un simple meurtre, ou comme l'effet et la suite d'une Rébellion armée à la force armée; que, d'après les dispositions de l'art. 209 du Code pénal de 1810, la résistance avec violence et voies de fait envers la force publique agissant pour l'exécution des ordres de l'autorité publique, est qualifiée, selon les circonstances, crime ou délit de Rébellion; qu'il est donc nécessaire d'examiner les circonstances et les faits établis dans la procédure, pour décider si, dans ce qui s'est passé dans la commune de Fauga, pendant la nuit du 12 au 13 octobre dernier, les gendarmes Dutoi et Hartmann et les gardes nationaux ont pu être reconnus comme constituant une force publique, une force armée agissant pour l'exécution des ordres de l'autorité publique;

» Que, si ces gendarmes n'ont pas fait ce que la loi leur prescrivait de faire, pour avoir le droit de s'introduire dans les maisons de Darré et Laballe, ils ne pouvaient pas être reconnus pour force publique ou force agissant pour l'exécution des ordres de l'autorité publique; que l'on pouvait croire qu'ils étaient des gens qui se donnaient pour tels, afin de s'introduire dans lesdites maisons en intimidant les propriétaires pour y exécuter de mauvais desseins, comme on en a vu plusieurs exemples; que, suivant l'art. 76 de la constitution de l'an 8, la maison de toute personne habitant le territoire français, est un asyle inviolable; que, pendant la nuit, nul n'a le droit d'y entrer que dans le cas d'incendie, d'inondation ou de réclamation faite par l'intérieur de la maison; que l'art. 131 de la loi du 28 germinal an 6, relative à l'organisation de la gendarmerie nationale, contient la même disposition en ce qui

concerne cette gendarmerie; que cet article ajoute qu'elle ne pourra faire aucune visite dans la maison d'un citoyen où elle soupçonnerait qu'un coupable s'est réfugié, sans un mandat spécial de perquisition décerné, soit par le directeur du jury, dans le cas où il instruit comme officier de police judiciaire, soit par l'adjoint au agent municipal faisant les fonctions de commissaire de police; mais qu'elle pourra investir la maison ou la garder à vue, en attendant l'expédition du mandat; que le décret du 4 août 1806, relatif au temps de nuit pendant lequel la gendarmerie ne peut entrer dans les maisons des citoyens, se référant à la loi qui vient d'être citée, règle, dans son art. 1^{er}, lesdites heures de nuit par la disposition de l'art. 1037 du Code de procédure civile; que l'art. 2 de ce décret est ainsi conçu : *quand il s'agira de recherches à faire dans les maisons des particuliers prévenus de receler des conscrits ou déserteurs, le mandat spécial de perquisition prescrit par le même art. 131 de la loi du 28 germinal an 6, pourra être suppléé par l'assistance du maire ou de son adjoint ou du commissaire de police; que toutes les circonstances qui viennent d'être détaillées et qui sont nécessaires pour constituer la force publique ou armée qui est désignée dans les art. 209 du Code pénal et 554 de celui d'instruction criminelle, sont rappelées dans ce peu de mots de l'arrêt de la cour de cassation du 19 décembre dernier : la force armée agissant d'après les ordres de l'autorité compétente ;*

» Considérant, en conséquence, dans le droit, que, lorsque des gens armés se disent force armée ou publique, agissent sans exhiber les ordres dont ils prétendent être porteurs, ou que ces ordres ne sont point émanés de l'autorité compétente, on ne peut pas reconnaître en eux la force publique ou armée désignée dans les susdits art. 209 et 554; que ces ordres doivent être, aux termes des lois qui viennent d'être citées, un mandat spécial de perquisition, c'est-à-dire, un mandat portant désignation des maisons dans lesquelles la force armée est autorisée par ce mandat à entrer de nuit pour procéder à ces perquisitions;

» Considérant, dans le fait, qu'il résulte du procès-verbal même dressé par le gendarme Dutoi, dont la teneur et les expressions ont été rappelées au commencement du présent arrêt,

» 1^o Que ce gendarme y dit que son camarade Hartmann et lui étaient porteurs d'ordres de leur maréchal-de-logis, et que les maréchaux-de-logis ne sont pas compris

porait les autorités auxquelles les lois citées ci-dessus donnent le droit d'autoriser la force armée à s'introduire pendant la nuit dans les maisons des habitants du territoire français, qu'avant de requérir l'ouverture de la maison de Bernard Daré, pour y faire la recherche d'un conspirateur qui y avait été désigné recelé, ces gendarmes n'avaient pas requis l'assistance du maire qui leur était indiquée par la loi du 4 août 1806, comme pouvant suppléer le mandat spécial de perquisition, puisque, d'après ce même procès-verbal, Dutoi ne s'occupait à chercher la maison du maire, qu'après qu'Hartmann eût été blessé d'un coup de feu, quoiqu'il paraisse qu'il eût été aisé aux gendarmes de trouver la maison de ce maire, puisqu'ils marchaient sous la conduite de Nicolas Loubère, qui, d'après les renseignements que les gendarmes ont reçus de lui, devait avoir connaissance de la commune de Fauga et de l'habitation du maire de cette commune;

» 2^e Qu'il résulte du même procès-verbal, que les gendarmes ne se bornèrent pas à investir la maison de Bernard Daré, aîné, comme ils y étaient autorisés par l'art. 131 de la loi du 28 germinal an 6; mais qu'un homme en ayant ouvert la porte et l'ayant refermée précipitamment, les gendarmes y frappèrent, en sommant les gens de cette maison de leur ouvrir au nom (du chef du gouvernement), afin d'y faire la recherche d'un conspirateur, mais sans faire mention des ordres en vertu desquels ils agissaient, ni par conséquent s'appuyer d'aucune des autorités dont l'attache et le mandat spécial leur étaient nécessaires pour requérir, pendant la nuit, l'ouverture d'une maison; que le gendarme Dutoi en usa de même, lorsque, rencontrant un rassemblement, il répondit au cri qui vive, par le seul mot *gendarmes*, sans faire connaître les ordres en vertu desquels il agissait, ni les autorités qui avaient pu les donner;

» Considérant que, d'après toutes ces circonstances, les faits qui ont donné lieu à la procédure, ne peuvent être qualifiés *Rebellion à la force publique ou armée*, ni être par conséquent de la compétence de la cour spéciale; qu'ainsi, le crime pour lequel les prévenus sont poursuivis, est bien qualifié dans l'ordonnance de prise de corps, rendue le 2 novembre dernier, par le tribunal de première instance de Muret; que les pièces de la procédure ne donnent point d'indices suffisants contre Jacques Clavié d'avoir participé, ni au meurtre du gendarme Hartmann, puisqu'il en résulte au contraire que ce gendarme avait déjà reçu les coups de feu des suites desquelles il est mort, lorsque Clavié sortit de chez lui,

ni à celui de Miron père, puisqu'il résulte de la même procédure que ledit Clavié n'avait d'autre arme qu'un bâton; que la procédure ne présente non plus aucun indice contre Bernard Daré, cadet, qu'il ait été auteur ou complice desdits meurtres ni qu'il y ait pris part en aucune manière; enfin, que Bernard Daré aîné, l'un des prévenus, est décédé le 25 novembre dernier, ainsi qu'il est constaté par son acte de décès joint aux pièces;

» La cour, statuant sur le renvoi à elle fait par l'arrêt de la cour de cassation du 19 décembre dernier, sans avoir égard à l'opposition formée par le ministère public près le tribunal de première instance de l'arrondissement de Muret, envers l'ordonnance dudit tribunal du 2 novembre dernier, déclare n'y avoir lieu à la mise en accusation contre Jacques Clavié et Bernard Daré, cadet; ordonne en conséquence que lesdits Clavié et Daré seront mis en liberté, s'ils ne sont détenus pour autres causes; ce qui concerne Bernard Daré aîné, déclare n'y avoir lieu de prononcer, attendu son décès; met en accusation lesdits Miron et Pierre Dasque, et les renvoie devant la cour d'assises du département de la Haute-Garonne pour y être jugés conformément à la loi.... »

Le ministère public se pourvoit en cassation contre cet arrêt, et conformément à la loi du 16 septembre 1807, l'affaire est portée devant les sections réunies, sous la présidence de M. le grand juge ministre de la justice.

« Les motifs qui ont déterminé l'arrêt sur lequel vous avez à prononcer (ai-je dit à l'audience du 16 avril 1812), présentent à votre examen deux questions : l'une, si en thèse générale, la résistance qui a été opposée aux gendarmes Dutoi et Hartmann, dans la commune de Fauga, pendant la nuit du 12 au 13 octobre 1811, doit être considérée comme un crime de *Rebellion armée à la force armée*; l'autre, si cette résistance perd le caractère de crime de *Rebellion armée à la force armée*, par la double circonstance que les gendarmes Dutoi et Hartmann se sont présentés, la nuit, à la porte de Jean Laballe, et qu'ils s'y sont présentés sans être munis d'un mandat spécial de justice, sans être accompagnés, soit du maire du lieu, soit de son adjoint, soit d'un commissaire de police.

» Sur la première question, il y a deux choses à considérer : le droit et le fait.

» Dans le droit, l'art. 209 du Code pénal porte que toute attaque, toute résistance avec violence et voies de fait envers les officiers ministériels, les gardes champêtres ou fores-

tiers, LA FORCE PUBLIQUE, les préposés à la perception des taxes et contributions, leurs porteurs de contraintes, les préposés des douanes, les séquestres, les officiers ou agents de la police administrative ou judiciaire, agissant pour l'exécution des lois, des ordres ou ordonnances de l'autorité publique, des mandats de justice ou jugemens, est qualifiée, selon les circonstances, de crime ou délit de *Rebellion*.

» Les art. 210, 211 et 212 ajoutent qu'elle est qualifiée de crime de *Rebellion*, lorsqu'elle est commise par plus de vingt personnes armées; qu'elle est qualifiée de même, mais punie moins sévèrement, lorsqu'elle est commise par une réunion armée de trois personnes ou plus jusqu'à vingt exclusivement; et qu'elle est qualifiée de délit, si elle n'a été commise que par une ou deux personnes avec armes.

» Dans le fait, il est constant, il est même reconnu par l'arrêt attaqué, que la résistance dont il s'agit, a été commise par une réunion armée de plus de deux personnes, et qu'elle l'a été envers la gendarmerie, c'est-à-dire, envers la force publique.

» Dès-lors, que manque-t-il à cette résistance, pour qu'elle ait le caractère de crime de *Rebellion armée à la force armée*, et par conséquent pour que la connaissance en appartienne, suivant l'art. 554 du Code d'instruction criminelle, à la cour spéciale du lieu où elle a été commise?

» Il y manque, s'il faut en croire la cour d'appel de Bordeaux, une condition essentielle : les gendarmes Dutoi et Hartmann se sont rendus dans la commune de Fanga, sans autre ordre que celui de leur maréchal-des-logis; ils n'étaient chargés ni requis par aucune autorité constituée, de se rendre dans cette commune; ils ne se sont trouvés dans cette commune, la nuit du 12 au 13 octobre 1811, que comme de simples particuliers.

» Mais des gendarmes ont-ils besoin de réquisition ou d'ordre quelconque, pour rechercher les déserteurs et les conscrits réfractaires?

» L'art. 125 de la loi du 28 germinal an 6 ne dit-il pas, en toutes lettres, que « les fonctions essentielles et ordinaires de la gendarmerie, sont.... 21° de saisir et arrêter les déserteurs et militaires qui ne seraient pas porteurs de passe-port ou de congé en bonne forme » ? L'art. 126 de la même loi ne dit-il pas que « les fonctions ci-dessus mentionnées seront habituellement exercées par la gendarmerie, sans qu'il soit

» besoin d'aucune réquisition des autorités civiles » ?

» Et qu'on ne prétende pas qu'il a été dérogé à cette loi par l'art. 209 du Code pénal.

» Qu'exige cet article pour que la résistance avec violence et voies de fait envers les fonctionnaires, officiers et agents qu'il désigne, soit qualifiée de crime ou délit de *Rebellion*? Rien autre chose, si ce n'est que ces fonctionnaires, ces officiers, ces agens agissent, au moment où on leur résiste avec violence et voies de fait, soit pour l'exécution des lois, soit pour l'exécution des ordres ou ordonnances de l'autorité publique, des mandats de justice ou jugemens. Or, la gendarmerie agit certainement pour l'exécution des lois, lorsqu'elle recherche un déserteur ou un conscrit réfractaire. Il y a donc *Rebellion* envers la gendarmerie, lorsqu'à la recherche qu'elle fait d'un déserteur ou d'un conscrit réfractaire, on oppose une résistance avec violence et voies de fait. Il n'est donc pas nécessaire, pour qu'il y ait alors *Rebellion* envers la gendarmerie, que les gendarmes soient porteurs d'une réquisition ou d'un ordre des autorités constituées.

» Et c'est ainsi, messieurs, que vous le jugiez constamment sous l'empire de la loi du 29 pluviôse an 13, dont l'art. 1^{er} attribuait aux cours spéciales, comme le fait encore l'art. 554 du Code d'instruction criminelle, la connaissance des violences et voies de fait exercées avec armes (même par une seule personne) contre la gendarmerie dans l'exercice de ses fonctions, et contre toute autre force armée agissant sur la réquisition d'une autorité compétente.....

» Ce que vous jugiez sous la loi du 19 pluviôse an 13, vous le jugerez sans doute de même sous le Code d'instruction criminelle, puisqu'encore une fois, l'art. 554 du Code d'instruction criminelle ne fait que renouveler la disposition de l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13, sauf que, par sa relation implicite aux art. 210 et 211 du Code pénal, il n'attribue à la *Rebellion armée* contre la gendarmerie, le caractère de crime, que lorsque la *Rebellion* est commise avec armes et par plus de deux personnes; circonstance qui se rencontre précisément dans notre espèce.

» La cour d'appel de Bordeaux a donc violé les art. 25 et 26 de la loi du 28 germinal an 6, ainsi que l'art. 209 et l'art. 211 du Code pénal, lorsque, sous le prétexte que les gendarmes Dutoi et Hartmann n'étaient pas porteurs d'une réquisition d'autorité consti-

tuee pour se rendre dans la commune de Fanga, elle a jugé que la résistance opposée avec armes à ces agents de la force publique, ne pouvait pas être considérée comme une Rébellion armée à la force armée.

» Notre seconde question n'est pas plus difficile à résoudre que la première.

» Sans doute, si les gendarmes Dutoi et Hartmann s'étaient introduits de force dans la maison de Jean Laballe, et que, dans l'intérieur de cette maison, ceux qui l'habitaient leur eussent résisté, même avec des armes, cette résistance n'aurait pas le caractère de Rébellion. Sans doute, alors, cette résistance eût été doublement légitime, et par la circonstance qu'il était nuit, et par la circonstance que les gendarmes Dutoi et Hartmann n'étaient ni porteurs d'un mandat spécial de justice, ni accompagnés du maire ou de son adjoint.

» Mais ce n'est pas ainsi que les choses se sont passées. Les gendarmes Dutoi et Hartmann n'ont fait que se présenter à la porte de Jean Laballe et en requérir l'ouverture. L'ouverture de la porte leur ayant été refusée, la porte ayant été fermée sur eux, ils se sont retirés à une certaine distance : et là, ils se sont tenus en observation avec les gardes nationaux qui leur servaient de renfort.

» Qu'étaient-ils dans cette position ?

» De simples particuliers ? Non assurément.

» Des gendarmes remplissant leurs fonctions d'une manière illégale ? Pas davantage.

» D'une part, l'art. 131 de la loi du 28 germinal a6 porte expressément que la gendarmerie n'a besoin ni d'un mandat spécial de justice, ni de la présence du maire ou de son adjoint, pour *investir ou garder à vue* une maison dans laquelle elle soupçonne qu'un coupable s'est retiré.

» De l'autre, les gendarmes Dutoi et Hartmann n'avaient pas perdu, par la réquisition qu'ils avaient faite de l'ouverture de la maison de Jean Laballe, le droit qu'ils tenaient de la loi d'investir cette maison ou de la garder à vue jusqu'à ce que, le jour venu, le maire ou son adjoint pût les autoriser à s'y introduire.

» Les gendarmes Dutoi et Hartmann étaient donc bien véritablement dans l'exercice légal de leurs fonctions, lorsque les habitants de la maison de Jean Laballe en sont sortis, et qu'aidés de leurs voisins, ils sont venus les assaillir à coups de fusils et de pierres.

» Nous disons que les gendarmes Dutoi et Hartmann n'avaient pas perdu, en requérant l'ouverture de la maison de Jean Laballe, le droit d'investir ou de garder à vue cette maison.

» Et en effet, la réquisition qu'ils avaient faite de l'ouverture de cette maison, n'était ni un crime ni un délit. La loi défend bien aux gendarmes de s'introduire de force dans une maison, pendant la nuit ; elle leur défend bien de s'y introduire de force, même pendant le jour, sans un mandat spécial de justice, ou sans la présence d'un officier municipal. Mais elle ne leur défend pas de s'y présenter et d'y entrer, lorsque le maître y consent ; et elle ne défend pas au maître d'y consentir. Si des malfaiteurs s'étaient réfugiés la nuit dans ma maison, je pourrais certainement appeler la gendarmerie pour les arrêter ; et il ne faudrait à la gendarmerie, pour s'introduire chez moi, pour les y arrêter, ni un mandat spécial de justice, ni la présence du maire ou de son adjoint.

» Il y a plus : quand on pourrait supposer, contre toute apparence de raison, que les gendarmes Dutoi et Hartmann eussent commis un crime ou un délit en se présentant à la porte de Jean Laballe, en requérant l'ouverture de la maison, sans un mandat spécial de justice, sans l'assistance d'un officier municipal ; il est du moins très-certain qu'ils n'auraient plus été en état de crime ou de délit, du moment que, sur leur refus qui leur avait été fait de leur ouvrir la porte, ils s'étaient retirés à une certaine distance, et s'étaient bornés à se tenir en observation. Il est du moins très-certain que, dans cette position, ils auraient repris leur caractère de force publique agissant légalement. Il est du moins très-certain que les assaillir avec armes dans cette position, sous le prétexte qu'ils avaient, au instant auparavant, commis un crime ou un délit qui n'avait pas eu de suite, et dont les prévenus ne pouvaient eux-mêmes se faire justice, c'était, de la part des prévenus, une véritable Rébellion armée.

» La cour d'appel de Bordeaux a donc violé la loi par le deuxième motif de son arrêt, comme elle l'a violé par le premier.

» Mais ce n'est pas tout : elle l'a encore violée sous un autre rapport : elle l'a encore violée, en renvoyant ceux des prévenus qu'elle a mis en accusation, non devant une des cours d'assises de son ressort, mais devant la cour d'assises du département de la Haute-Garonne, dans le ressort de la cour d'appel de Toulouse.

» En effet, l'art. 432 du Code d'instruction criminelle porte que, lorsque, par suite d'une cassation, le renvoi sera fait à une cour d'appel, celle-ci, après avoir réparé l'instruction en ce qui la concerne, désignera, dans son

RESSORT, la cour d'assises par laquelle le procès devra être jugé.

» Tout s'élève donc contre l'arrêt qui vous est dénoncé; tout se réunit pour en provoquer l'annulation; et nous estimons qu'il y a lieu de le casser et annuler ».

Par arrêt du 26 avril 1812, au rapport de M. Oudart,

« Vu les art. 209, 211 et 214 du Code pénal; l'art. 554 du Code d'instruction criminelle, et les art. 432 et 408 du même Code.....;

» Considérant que des faits exposés dans l'arrêt du 30 janvier dernier, il résulte qu'une réunion de plus de deux personnes armées a attaqué un détachement de gardes nationaux, commandés par les gendarmes Dutoi et Hartmann procédant à la perquisition d'un conspirateur; qu'elle a fait trois décharges d'armes à feu sur ce détachement; que le gendarme Hartmann a reçu des blessures, desquelles il est mort peu d'heures après; que personne n'a voulu indiquer au gendarme Dutoi la demeure du maire; que, malgré qu'aux cris répétés qu'il vive, le détachement ait répondu une première fois, *gendarmes*, et une seconde fois *amis, français*, le rassemblement a encore fait deux autres décharges d'armes à feu et une décharge de pierres sur le détachement; que ces faits constituent, aux termes des art. 209, 211 et 214 du Code pénal, une Rébellion armée à la force armée; et que les personnes qui ont pris part à cette Rébellion, doivent, aux termes de l'art. 554 du Code d'instruction criminelle, être traduites devant la cour spéciale compétente, tant sur le crime de Rébellion armée que sur l'assassinat du gendarme Hartmann;

» Qu'en méconnaissant le crime de Rébellion armée à la force armée, et en renvoyant les accusés devant la cour d'assises sur le seul crime du meurtre du gendarme Hartmann, sous prétexte 1° que les gendarmes n'étaient pas porteurs d'un mandat spécial de perquisition; 2° que les gendarmes ont voulu s'introduire la nuit dans la maison de Bernard Daré Cadet, et qu'il ne peut y avoir Rébellion armée à la force armée, lorsque celle-ci ne procède pas régulièrement, la cour d'appel de Bordeaux a commis une violation aussi grave que manifeste des lois citées ci-dessus;

» Qu'en effet, suivant les art. 1, 2, 125, 126 et 131 de la loi du 28 germinal an 6, la gendarmerie peut et doit habituellement, le jour, la nuit, et conjointement, s'il est besoin, avec la garde nationale sédentaire, faire des tournées et des patrouilles dans les rues, sur les places publiques, sur les grands chemins,

saisir et arrêter les déerteurs, sans qu'il soit besoin d'aucune réquisition des autorités civiles; qu'elle peut même investir ou garder à vue la maison où elle soupçonne qu'un coupable s'est réfugié, en attendant l'expédition du mandat de perquisition, ou, suivant le décret du 4 avril 1806, en attendant l'assistance du maire, de l'adjoint ou du commissaire de police, laquelle tient lieu du mandat de perquisition; que la force armée a requis l'ouverture de la maison de Darre; mais qu'aucune loi ne défendait de faire cette réquisition, lors même qu'elle n'exhibait aucun mandat, de même qu'aucune loi ne défendait au maître de la maison d'y déférer, et de concourir sans délai avec la force armée au rétablissement du bon ordre, au lieu d'user de son droit de refus; qu'enfin, la force armée ne s'est pas introduite dans la maison de Darre, ni d'autorité, ni autrement; qu'elle n'a nullement violé l'asile du citoyen; que néanmoins, il a été exercé sur elle des violences qui constituent une Rébellion armée à la force armée, dans un temps et dans un lieu où elle agissait légalement dans l'exercice de ses fonctions;

» Considérant de plus, qu'au lieu de renvoyer les accusés devant la cour d'assises de son ressort, ainsi que le lui prescrit l'art. 432 du Code d'instruction criminelle, en supposant que l'affaire ne soit pas de la compétence d'une cour spéciale, la cour d'appel de Bordeaux a renvoyé les accusés devant la cour d'assises du département de la Haute-Garonne, et qu'elle a encore violé ainsi les règles de compétence établies par la loi;

» Par ces motifs, la cour, faisant droit sur le pourvoi du procureur général près la cour d'appel de Bordeaux, casse et annule l'arrêt rendu par ladite cour, chambre d'accusation, le 30 janvier 1812.... ».

VII. Lorsque, au moment où des violences avaient été exercées contre eux avec des armes, les gendarmes étaient déguisés en simples particuliers et ne portaient aucune des marques distinctives de leur qualité, la cour spéciale pouvait-elle se déclarer compétente sur le fondement qu'ils avaient fait connaître verbalement leur qualité aux auteurs de ces violences?

La cour spéciale du département de la Seine-Inférieure avait jugé pour l'affirmative, le 6 fructidor an 13. Mais son arrêt, transmis à la cour de cassation, y a été annulé le 3 brumaire an 14, au rapport de M. Basire,

« Attendu qu'il résulte des pièces que les gendarmes requis par l'huissier Jardin, pour l'assister dans l'exécution dont il était chargé,

étaient déguisés en bourgeois lors de cette exécution, et qu'ils n'avaient aucune marque distinctive de leur qualité de gendarmes ;

» D'où il suit que, quelque déclaration verbale qu'ils aient fait aux prévenus, ils ont pu légalement n'être considérés par ceux-ci que comme des assistants ordinaires de l'huissier, qualité qui ne suffit pas pour l'application de la loi du 19 pluviôse dernier.... »

VIII. Les violences exercées avec armes contre les préposés des douanes en fonctions, constituent-elles le crime de Rebellion à la force armée agissant sur la réquisition d'une autorité compétente ?

Voici ce que nous lisons là-dessus dans le *Bulletin criminel* de la cour de cassation :

« La cour de justice criminelle spéciale du département de la Loire-Inférieure, s'était déclarée incompétente pour connaître d'un fait de contrebande avec attroupement et port d'armes, et d'un fait de violences et mauvais traitements exercés contre des préposés de la régie des douanes, sur le motif qu'il n'était pas prouvé par les procès-verbaux constatant ces deux faits, non simultanés, que les auteurs des violences fussent les mêmes individus que ceux de la contrebande à main armée, et sur le motif que les préposés des douanes ne doivent pas être considérés comme compris dans la force armée dont parle la loi du 19 pluviôse an 13.

» Mais 1^o il n'était pas nécessaire que la preuve d'identité des individus fût acquise; de simples présomptions suffisaient pour établir la prévention et déterminer la compétence.

» 2^o Les préposés des douanes, à raison de leur embrigadement et des divers services auxquels ils sont appelés, font évidemment et nécessairement partie de la force armée à laquelle doit s'appliquer la loi du 19 pluviôse an 13.

» En conséquence (le 23 octobre 1807), arrêt de cassation, ainsi qu'il suit.

» Oui le rapport de M. Rataud....;

» Vu l'art. 1^{er} de la loi du 13 floréal an 11, et l'art. 1^{er} de la loi du 13 floréal an 13 ;

» Attendu que, par les deux procès-verbaux dont il s'agit, les préposés des douanes, en exercice de leurs fonctions, ont constaté deux faits : l'un, qu'il y a eu contrebande de sel à main armée, et par plusieurs individus, dont, à la vérité, aucuns n'ont été alors connus ou désignés ; l'autre, qu'étant revenus quelques heures après à la recherche et à la poursuite des contrebandiers, ils avaient rencontré trois particuliers qui ont été connus et dénommés, lesquels, après

avoir donné un coup de sifflet, avaient été joints par une vingtaine d'autres, armés, qui avaient exercé sur lesdits préposés des violences et des voies de fait les plus graves ;

» Attendu que, pour établir la prévention, et déclarer ensuite leur compétence, les cours spéciales n'ont pas besoin qu'il existe des preuves ; qu'il suffit de simples indices et présomptions ; et qu'ainsi, en considérant, dans l'espèce, les deux faits comme se rattachant ou pouvant se rattacher les uns aux autres, il aurait pu être fait une juste application de la loi du 13 floréal an 11 ; que, dans le cas où l'on voudrait les regarder comme entièrement distincts et étrangers les uns aux autres, les préposés des douanes étant, par l'effet de la loi et des décrets, en état d'embrigadement et de réquisition, sur les côtes et frontières, pour l'exécution, non seulement des lois relatives au service des douanes, mais encore de celles qui ont pour objet des mesures d'ordre général, se trouvent compris dans la classe de la force armée dont parle la loi du 19 pluviôse an 13 ; et que la résistance qui leur a été opposée lors de l'événement rapporté dans le second procès-verbal, ayant tous les caractères déterminés par ladite loi, le délit devenait essentiellement de la compétence des tribunaux spéciaux ;

» Que cependant la cour de justice criminelle spéciale du département de la Loire-Inférieure, par son arrêt du 16 juillet dernier, s'est déclarée incompétente sous l'un et l'autre de ces rapports ; d'où il suit qu'elle a méconnu son pouvoir et violé particulièrement la disposition de l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13 ;

» Par ces motifs, la cour casse et annule ledit arrêt.... »

IX. Les violences et les voies de fait qu'exercent avec des armes, contre les douaniers placés dans un poste d'observation, des personnes qui ne portent ni n'accompagnent des marchandises de contrebande, constituent-elles un crime de Rebellion armée ?

Le *Bulletin criminel* de la cour de cassation nous fournit encore un arrêt sur cette question :

« Des préposés des douanes étaient, le 7 mars 1807, dans l'exercice de leurs fonctions, sur la route entre Wesseinau et Laubenheim, lorsqu'ils ont été assaillis par plusieurs particuliers armés de bâtons et perches, ainsi qu'il résulte du procès-verbal de ces employés, relaté dans l'arrêt de la cour de justice criminelle spéciale. Néanmoins, la cour de justice criminelle spéciale du département du

Mont-Tonnerre, devant laquelle l'instruction du procès a été portée, a déclaré (par arrêt du 4 avril suivant) qu'elle n'était pas compétente, et a renvoyé les prévenus et la procédure au magistrat de sûreté de l'arrondissement de Mayence..... Les juges ont donné pour motifs de leur prétendue incompétence, que les prévenus étaient, à la vérité, *prévenus d'avoir outragé, et même frappé les préposés dans l'exercice de leurs fonctions, mais non pas à raison de leurs fonctions....*; que le fait imputé aux prévenus n'était *aucunement une opposition qu'ils exerçaient contre les préposés, pour empêcher l'exercice de leurs fonctions, ou pour favoriser la contrebande.....*; Comme si la loi admettait une distinction entre l'action d'outrager et frapper des préposés au service des douanes, qui sont en embuscade pour s'opposer à la contrebande, et favoriser ainsi son introduction, et l'action d'outrager ces préposés, au moment même où ils saisissent les objets de la fraude! Comme si les préposés à la surveillance et à la conservation des droits, n'étaient également pas, dans l'un et l'autre temps, une force armée par l'autorité compétente! Comme si l'opposition exercée contre les préposés, dans l'un comme dans l'autre cas, ne constituait pas un délit du même genre! Cette distinction, et le jugement qui la présente, n'ont pu soutenir les regards de la cour de cassation: en conséquence, elle a rendu (le 23 du même mois) l'arrêt qui suit:

» Oui le rapport de M. Vasse.....;

» Vu les dispositions de l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13;

» Et attendu, d'une part, que les préposés au service des douanes font partie de la force publique; et de l'autre, qu'il résulte, en fait, que les préposés, rédacteurs du procès-verbal du 8 mars, étaient dans l'exercice de leurs fonctions, lors des voies de fait et violences exercées contre eux; qu'ainsi, la loi saisissait la cour de justice criminelle spéciale de la connaissance exclusive de ce délit;

» La cour casse et annule.....».

X. Doit-on poursuivre comme violences et voies de fait exercées contre la force armée agissant sur la réquisition d'une autorité compétente, celles qui l'ont été contre les gardes forestiers des bois de l'État, des communes et des établissements publics?

Voici un arrêt de la cour de cassation, du 6 fructidor an 13, qui juge pour l'affirmative:

« Pierre Heetor et Mathieu Strempier, surpris en délit dans une forêt nationale,

après avoir, sans résistance, laissé saisir leurs haches, chevaux et voitures, par deux gardes forestiers, étaient prévenus de les avoir saisis à l'improviste, de les avoir terrassés, maltraités, désarmés, etc. La cour de justice criminelle et spéciale de la Sarre avait pensé que ce délit ne pouvait être atteint que par l'art. 7, sect. 4, tit. 1, part. 2 du Code pénal, relatif aux outrages faits aux fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonctions; que, comme l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13, qui parle des cas prévus par les art. 2, 3, 4, 5, 6, 8, 9 et 10 de cette même section du Code pénal, pour en attribuer la connaissance exclusive aux cours de justice criminelle et spéciale, n'a pas rappelé cet art. 7, la connaissance de cette affaire ne lui était pas dévolue.

» Mais les violences et les voies de fait dont il s'agit ici, étaient supposées évidemment exercées par deux personnes, contre une force armée, contre deux gardes forestiers qui sont en état de réquisition permanente, pour faire exécuter les lois relatives à la conservation des forêts.

» Ce n'était donc pas de l'art. 7 de la section éitée du Code pénal, qu'il fallait rapprocher des faits imputés aux sieurs Strempier; il fallait les rapprocher de l'ensemble des art. 2, 3, 4, 5, 6, et de la liaison de ces articles avec l'art. 1^{er} de la même section, quoique non cité, et qui spécifie et caractérise les violences et voies de fait, dont les peines sont graduées par les articles suivants, il fallait surtout ne pas méconnaître l'analogie de ces faits avec les dispositions ultérieures de l'art. 1^{er} de la loi du 18 pluviôse, qui, après avoir rappelé les articles cités du Code pénal, veut que les violences et voies de fait exercées avec armes, ou par deux ou plusieurs personnes, même sans armes, contre la gendarmerie, et contre toute autre force armée agissant sur la réquisition d'une autorité compétente soient jugées exclusivement par les cours de justice criminelle et spéciale créées par la loi du 3 floréal an 10.

» La cour a donc vu, dans l'arrêt soumis à son examen, une infraction formelle de l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13, et conséquemment une contravention aux règles de compétence qu'elle a réprimées par l'arrêt suivant:

» Oui le rapport de M. Lachèse....;

» Vu l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13;

» Vu aussi les dispositions consignées dans les articles du Code pénal rappelés par la loi ci-dessus;

» Et enfin l'art. 456 de la loi du 3 brumaire an 4 ;

» Attendu que la cour de justice criminelle et spéciale du département de la Sarre, au lieu de chercher dans l'art. 7 de la 4^e section, tit. 1^{er}, 2^e partie du Code pénal, l'analogie des faits qui lui étaient présentés, avec les dispositions de la loi du 18 pluviôse an 13, devait trouver cette analogie, sinon dans l'art. 1^{er} de la section citée du Code pénal, au moins dans l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13, qui ne l'a point rappelé, parcequ'il en étendait et éclaircissait les dispositions ; que, d'après cet art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13, les violences et voies de fait exercées avec armes, ou par deux ou plusieurs personnes, même sans armes, contre la gendarmerie, ou contre toute autre force armée agissant sur la réquisition d'une autorité compétente, doivent être jugées par les tribunaux spéciaux créés par la loi du 23 floréal an 10 ; que, d'après l'énoucé de l'arrêt, les violences et les voies de fait ont été exercées par deux personnes ;

» Par ces motifs, la cour casse et annulle.... ». (*Ibid.*)

L'arrêt suivant, du 17 mai 1806, est fondé sur le même principe :

« Prost était prévenu d'avoir attendu Pierre-Hubert Gros, garde forestier, derrière un mur de clôture étant sur le chemin qui conduisait à la forêt confiée à la surveillance de ce garde ; d'être tombé sur lui à coups de serpe, à l'instant où il s'y rendait, et de l'avoir cruellement maltraité, par haine, par vengeance, et sans aucune espèce de provocation.

» La cour de justice criminelle et spéciale du département du Jura n'avait vu, dans ce fait, qu'un délit ordinaire ; et en conséquence, elle avait déclaré son incompétence, fondée 1^o sur ce que Gros n'était point alors dans la forêt de Beaume, confiée à sa garde, mais dans un chemin qui la confinait ; 2^o sur ce qu'il n'était point occupé à constater un délit, et à en suivre les traces, mais qu'il était seulement en marche pour se rendre dans la forêt ; 3^o sur ce que l'accusé n'était pas dans une prévention de délit forestier, lorsqu'il avait attaqué le garde ; 4^o sur ce que cette attaque n'avait eu pour cause qu'un ressentiment haineux, à raison de ce que le garde Gros avait dressé antérieurement contre lui plusieurs procès-verbaux, pour délits commis dans les bois.

» En le décidant de la sorte, la cour de justice criminelle du département du Jura avait jugé, en point de droit, que les cours

spéciales n'étaient compétentes, en pareille matière, que quand les gardes se trouvaient avoir été assaillis dans le bois même confié à leur surveillance, et que quand l'assaillant se trouvait à l'instant même surpris en délit ; ce qui était une fausse interprétation évidente de la loi, qui soumet aux cours spéciales la connaissance des violences et voies de fait exercées contre la force armée, agissant légalement dans l'exercice de ses fonctions. Par ce motif, l'arrêt rendu par la cour de justice criminelle et spéciale du département du Jura a été cassé de la manière qui suit :

» Ouï le rapport de M. Carnot.... ;

» Vu l'art. 456 du Code des délits et des peines, n^o 6 ;

» Et attendu qu'il résulte des faits déclarés constants en l'arrêt rendu par la cour de justice criminelle et spéciale du département du Jura, le 21 avril dernier, que Prost, prévenu, a attaqué et cruellement maltraité le garde Gros, sur le chemin qui conduit à la forêt de Beaume, confiée à sa surveillance, et dans laquelle il se rendait pour l'exercice de ses fonctions ; que ces faits constituent une violence et voie de fait envers la force armée agissant légalement dans l'exercice de ses fonctions, puisque la loi répute force armée les gardes forestiers, et qu'ils sont évidemment en réquisition permanente pour tout ce qui regarde l'exercice ordinaire de leurs fonctions ; que le devoir des gardes les obligeant à une surveillance continuelle, et à se rendre en conséquence chaque jour dans les bois confiés à leur garde, ils remplissent ce devoir forcé, en se rendant et revenant de ces bois ; de sorte qu'ils sont réellement dans l'exercice de leurs fonctions, lorsqu'ils s'y rendent ou qu'ils en reviennent ; que c'est faire résistance à une force armée que d'entraver, par violence ou par voies de fait, ses opérations ; et que la loi du 19 pluviôse an 13, attributive de ce genre de délit aux cours spéciales, n'a pas restreint leur compétence au cas seul ou celui qui a usé de violence, était lui-même surpris en délit ; d'où il suit, qu'en supposant cette restriction dans la loi, la cour de justice criminelle du département du Jura a usurpé sur les droits du pouvoir législatif ;

» La cour casse et annule.... ». (*Ibid.*)

Voici encore un arrêt, du 8 mai 1807, qui confirme de plus en plus cette jurisprudence.

« Un procès-verbal rédigé par un garde forestier, le 10 février dernier, et par lui affirmé le même jour, constatait qu'étant dans l'exercice de ses fonctions, il avait surpris les hommes Cogne et Saintier, qui, avec

pioches et haches, commettaient des délits forestiers dans les bois de Villers; que ces prévenus l'avaient injurié et frappé, lui avaient arraché sa roulière, et essayé de le désarmer. Sur sa plainte, et celle du procureur général la cour de justice criminelle et spéciale s'était déclarée incompétente. L'arrêt suivant contient les motifs de l'annulation de cette déclaration d'incompétence.

» Oui le rapport de M. Delacoste.....;

» Vu l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13, l'art. 456, n^o 6, de la loi du 3 brumaire an 4, et les art. 24 et 26 de la loi du 18 pluviôse an 9;

» Attendu qu'il résulte du procès-verbal dressé le 10 février dernier, par Paul Benzard, garde forestier, dans les bois de Villers Ollerand, qu'étant dans l'exercice de ses fonctions, il a trouvé les hommes Cogne et Saintier, l'un portant une hache, et l'autre une pioche, en délit dans lesdits bois; qu'au moment où il leur a déclaré qu'il allait verbaliser, ils se sont portés à des violences contre lui, en l'invectivant et le frappant, en lui arrachant sa roulière, et essayant de le désarmer; qu'ils lui ont porté des coups de poings sur la figure, l'ont renversé à terre, et l'ont menacé de le tuer, s'il verbalisait; et qu'ils ne l'ont abandonné que lorsqu'ils ont aperçu un petit garçon qui était peu éloigné du lieu où ils exerçaient ces violences; qu'il résulte des pièces de l'instruction remises au greffe de la cour, en exécution de son arrêt interlocutoire du 2 avril dernier, que Cogne, l'un des prévenus, et sa femme, se sont rendus chez le maire au moment où ledit garde venait d'affirmer son procès-verbal, et y ont injurié et menacé ce même garde; que la déposition du petit garçon, âgé de quinze ans, qui a été cause de la cessation des violences, a confirmé les faits principaux dudit procès-verbal; que les autres dépositions, loin de détruire lesdits faits, en appuient quelques-uns, et notamment les menées restées par les prévenus, au sortir du bois; que la prévention de ce délit ainsi constatée, ne permettait pas à une cour criminelle et spéciale, à laquelle la connaissance en est exclusivement attribuée par la loi citée, de se déclarer incompétente; que l'arrêt par lequel celle du département de la Marne a ainsi prononcé, renferme déni de justice, et violation des règles de compétence établies par la loi;

» Par ces motifs, la cour casse et annule l'arrêt par lequel la cour de justice criminelle et spéciale du département de la Marne s'est, le 24 mars dernier, déclarée incompétente

pour connaître de la plainte du garde forestier Benzard, et celle du procureur général contre les nommés Cogne et Saintier.... ».
(Ibid.)

V. encore l'arrêt du 2 juillet 1812, rapporté ci-après, n^o 17.

XI. Les gardes champêtres, lorsqu'ils sont requis par le maire de leur commune, pour arrêter un prévenu de délit, doivent-ils être considérés, sous le rapport de la Rébellion qu'ils éprouvent et de la compétence du tribunal qui doit en connaître, comme une force armée agissant sur la réquisition d'une autorité compétente?

La cour de cassation a cassé, le 15 octobre 1807, un arrêt de la cour de justice criminelle et spéciale du département du Nord, du 9 août précédent, qui avait jugé que non.

« Dans le fait, trois gardes champêtres avaient arrêté un conscrit. Bientôt un attroupement se forme pour l'enlever. L'adjoint du maire accourt et requiert un quatrième garde champêtre de prêter main-forte. Celui-ci défère à la réquisition, et se joint aux trois autres; mais il est repoussé et frappé sur la tête et sur les bras, et il est obligé de se retirer. Néanmoins, la cour criminelle et spéciale se déclare incompétente, sous le prétexte que, n'y ayant eu que simples menaces et injures, l'affaire ne rentrait aucunement dans ses attributions. L'incompétence était fondée, quant aux trois premiers gardes qui n'avaient été effectivement que menacés et injuriés; mais elle ne l'était pas relativement au quatrième, à l'égard de qui il y avait eu violences et voies de fait. Il résultait de là une violation des règles de compétence. Elle a été réprimée par l'arrêt de cassation suivant :

» Oui le rapport de M. Babille....;

» Vu les art. 1 et 2 de la loi du 19 pluviôse an 13;

» Et attendu que les gardes champêtres font partie de la force armée, et sont, pour le maintien du bon ordre et de la tranquillité publique, à la disposition de l'autorité compétente; et que la répression de toutes violences et voies de fait envers la force armée agissant sur la réquisition d'une autorité compétente, est exclusivement dans les attributions des cours de justice criminelle et spéciale; que, dans l'espèce, il est constant qu'il avait été exercé des violences et voies de fait envers la force armée requise par l'autorité compétente, puisque, d'après l'instruction, un garde champêtre, accouru sur la réquisition de l'adjoint du maire du lieu,

pour prêter main-forte à d'autres gardes champêtres auxquels un attroupement séditieux voulait enlever un conscrit de l'an 1808, qu'ils venaient d'arrêter, a été frappé de plusieurs coups sur la tête et sur les bras, et forcé par suite de se retirer; que la cour de justice criminelle et spéciale, saisie de la connaissance de ce délit, était évidemment compétente; que, néanmoins, cette cour s'est déclarée incompétente; et qu'elle n'a pu le faire, sans violer toutes les règles de compétence, et spécialement l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviose an 13;

» Par ces motifs, la cour casse et annule l'arrêt d'incompétence rendu le 9 août dernier par la cour de justice criminelle et spéciale du département du Nord » (*Ibid.*)

On aurait dû encore juger de même dans cette espèce, si le garde champêtre contre lequel des violences avaient été exercées, n'avait pas été requis spécialement pour arrêter le conscrit dont il s'agissait; car le décret du 11 juin 1806, rapporté à l'article *Garde champêtre*, mettait les officiers de cette classe en état de réquisition permanente pour l'arrestation des conscrits réfractaires et des déserteurs; et c'est ce qui a été formellement décidé dans l'espèce suivante :

» Deux gardes champêtres faisaient la recherche des conscrits : ils avaient trouvé un déserteur dans une maison de la commune de Guilleghem : ils l'avaient saisi, lorsque plusieurs femmes, et entre autres Claire, Anne et Barbe-Thérèse de Vogbèle, s'étaient jetées sur les gardes, les avaient désarmés et blessés. Sur le procès-verbal de ces faits, dressé par ces gardes, le procureur du gouvernement avait poursuivi les femmes de Vogbèle au tribunal de police correctionnelle de l'arrondissement de Courtrai, qui les avait condamnées à une année d'emprisonnement. Sur l'appel, la cour de justice criminelle du département de la Lys avait infirmé ce jugement et acquitté les prévenues, en certant la preuve résultant du procès-verbal. Sur le pourvoi du procureur général près cette cour, l'arrêt (du 10 avril 1807) qui suit, a annulé cette violation des lois.

» Oui le rapport de M. Delacoste.....;

» Vu l'art. 456 du Code des délits et des peines, n° 6; l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviose an 13; et ce qui résulte des art. 3, 4, 5 et 6 du décret du 11 juin 1806, sur les rapports entre les fonctions des gardes champêtres et celles de la gendarmerie;

» Attendu que le procès-verbal, rédigé le 10 octobre 1806, par les gardes champêtres de

l'arrondissement du Courtrai y dénommés, énoncée que ceux-ci faisant la recherche des conscrits réfractaires et des déserteurs, dans la commune de Guilleghem, ils sont entrés dans la cabane désignée, où ils ont trouvé le déserteur Henkiste; que c'est en saisissant ce déserteur, et par là en remplissant la fonction qui leur est assignée par le décret précité, comme force armée mise en rapport avec la gendarmerie, qu'ils ont été assaillis et blessés; que le délit des assaillans était évidemment celui prévu par la loi du 19 pluviose an 13, et dont la connaissance était attribuée exclusivement aux cours de justice criminelle et spéciale y désignées; que c'est par une fausse application de l'art. 19 du tit. 2 de la loi du 22 juillet 1791, et de l'art. 10 de celle du 24 brumaire an 6, que le directeur du jury d'accusation de Courtrai a, par son ordonnance du 21 octobre 1806, renvoyé les prévenues des violences et voies de fait exercées contre des gardes champêtres agissant comme force armée, sur la réquisition d'une autorité compétente, devant un tribunal de police correctionnelle;

» D'où il suit que le premier tribunal était incompétent pour prononcer comme il l'a fait sur le délit de violences et voies de fait exercées contre la force armée en fonctions; et que l'arrêt qui a infirmé son jugement au fond, sans reconnaître et prononcé l'annulation pour incompétence et le renvoi, est frappé du même vice, et contient une usurpation de pouvoirs;

» Par ces motifs, la cour annule l'ordonnance du directeur du jury de l'arrondissement de Courtrai, rendue le 21 octobre 1806, et portant traduction des prévenues devant le tribunal correctionnel; casse, par suite, le jugement rendu par ce tribunal et l'arrêt rendu le 9 janvier dernier par la cour de justice criminelle du département de la Lys sur l'appel de ce jugement.... » (*Ibid.*)

XII. Mais il en serait autrement, s'il s'agissait, soit du garde champêtre, soit du garde forestier, d'un particulier. La raison en est que les gardes champêtres des particuliers ne sont pas compris dans le décret du 11 juin 1806, et que les gardes forestiers de la même classe ne le sont pas dans l'art. 17 de la loi du 9 floréal an 11. Et c'est ce qu'ont jugé les quatre arrêts suivants :

» Pierre Mathieu était prévenu d'avoir exercé des violences avec armes contre un garde champêtre, préposé uniquement à la surveillance et à la conservation de propriétés partielles et individuelles. La cour spé-

eiale du département de la Marne s'était déclarée compétente pour connaître de ce délit, en se fondant sur les dispositions de l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13.

» Fausse application de cet article, et par suite, violation des règles de compétence. L'arrêt de cassation (du 5 mars 1807) est ainsi conçu :

» Ouï le rapport de François Bussehop... ;

» Vu l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13, et l'art. 456, §. 6, de la loi du 3 brumaire an 4 ;

» Considérant que le garde champêtre sur lequel, dans l'espèce, il a été exercé des violences avec armes, n'était préposé que pour la conservation de propriétés particulières et purement individuelles ; que, dès-lors, ledit garde champêtre ne peut pas être considéré comme force armée, dans le sens de la loi de pluviôse précitée ;

» D'où il suit qu'en s'attribuant la connaissance des violences dont il s'agit dans cette affaire, la cour spéciale a violé les règles de compétence, en appliquant fausement ladite loi de pluviôse an 13 ;

» La cour casse et annulle... » (*Ibid.*)

» La cour criminelle et spéciale de l'Hérault s'était déclarée compétente pour connaître de voies de fait exercées contre le garde des bois d'un particulier, quoique ce garde ne soit préposé que pour des intérêts privés, et qu'il ne soit point un agent de l'autorité publique et légale. Contrevenant à la loi du 19 pluviôse an 13, qui a donné lieu à l'arrêt de cassation (du 12 mars 1807), ainsi conçu :

» Ouï le rapport de M. Vasse... ;

» Vu la disposition de la loi du 19 pluviôse an 13, art. 1^{er} ;

» Attendu que le garde des bois d'un particulier propriétaire, préposé pour ses intérêts privés, n'est point un agent de l'autorité publique et légale ; et que les voies de fait qui seraient exercées contre un garde de propriétés privées, ne sont donc point dans l'attribution des cours de justice criminelle et spéciale ;

» La cour casse et annule l'arrêt de la cour de justice criminelle et spéciale du département de l'Hérault, du 23 février 1807... » (*Ibid.*)

» Le 10 mars 1808, deux gardes forestiers avaient saisi un troupeau de chèvres dans un bois. Mais, à l'aide de violences exercées contre les deux gardes, le troupeau leur fut enlevé. Sur l'instruction faite contre les prévenus de voies de fait exercées envers les gardes, la cour de justice criminelle spéciale des Basses-Pyrénées s'est déclarée compétente, en

s'appuyant sur la disposition de l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13.

» Cet arrêt, en date du 11 mai 1808, ayant été soumis à la cour de cassation, en exécution de la loi du 18 pluviôse an 9, art. 26, est intervenu, le 2 juin, un premier arrêt, qui a ordonné qu'avant faire droit, les pièces de l'instruction seraient apportées au greffe de la cour suprême. Ce qui a été exécuté.

» L'examen du rapport des gardes forestiers, du 10 mars, et des autres pièces de la procédure, a montré que les gardes étaient préposés à la conservation des bois d'une propriété privée, et non à celle des forêts publiques ; qu'ainsi, l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13, qui attribue aux cours criminelles spéciales la connaissance des violences et voies de fait exercées contre la gendarmerie et toute autre force publique, n'était point applicable ; et que la cour spéciale des Basses-Pyrénées avait excédé le cercle de ses attributions. L'arrêt de cassation (du 25 août 1808) est ainsi conçu :

» Ouï le rapport de M. Vasse... ;

» Vu la disposition de l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13 ;

» Attendu qu'il résulte des pièces apportées au greffe de la cour, en exécution de son arrêt du 2 juin 1808, que Pierre Larampe et Raimond Loustalet, rédacteurs du rapport du 10 mars 1808, sont gardes de bois dépendant d'une propriété privée ; que les gardes des bois appartenant à des particuliers, ne sont point assimilés aux gardes de forêts publiques qui sont embrigadés, et dans le cas d'être requis comme faisant partie de la force publique ; qu'ainsi loin que la connaissance des voies de fait énoncées audit rapport du 10 mars, pût saisir la cour de justice spéciale, la compétence en appartient aux tribunaux ordinaires : qu'en se déclarant compétente desdites voies de fait, la cour criminelle spéciale des Basses-Pyrénées a excédé ses pouvoirs, et contrevenu aux règles de compétence établies par la loi ;

» La cour casse et annule... » (*Ibid.*)

» Luc Fournier, garde particulier d'un bois appartenant au sieur Denihidal, a essuyé, dans l'exercice de ses fonctions, des violences et voies de fait de la part des nommés Depuille et de la Hoche. Sur prévention de ce délit, Depuille et de la Hoche ont été traduits pardevant la cour de justice criminelle et spéciale du département de l'Osne, qui s'est déclarée compétente, sur le fondement de l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13. L'arrêt de compétence a été annulé pour fausse application de cet article, et pour violation

des règles de compétence. Les gardes des bois de particuliers ne constituent pas une force armée. L'arrêt de cassation a été prononcé (le 27 avril 1809) dans les termes qui suivent.

» Oui le rapport de M. Joseph-François-Claude Carnot....;

» Vu la loi du 19 pluviôse an 13, art. 1^{er} et l'art. 456 du Code du 3 brumaire an 4;

» Vu aussi les art. 17 et 18 de la loi du 9 floréal an 11;

» Et, attendu que le garde forestier sur lequel, dans l'espèce, il a été exercé des violences, n'était qu'un garde de bois de particulier, et qu'un garde de bois de particulier ne fait pas partie de la force armée; que, dès-lors, les violences qui lui sont faites ne rentrent pas dans les attributions des cours de justice criminelle spéciale, qu'il fût ou non, lorsqu'elles lui ont été faites, dans l'exercice de ses fonctions;

» La cour casse et annule l'arrêt par lequel la cour de justice criminelle spéciale du département de l'Oise, s'est déclarée compétente, pour connaître de la prévention portée contre Charles-Thomas Depuille et Pierre de la Hache, pour raison des voies de fait et violences qui leur sont imputées ». (*Ibid.*)

XIII. Doit-on poursuivre comme Rebellion à la force armée agissant sur la réquisition d'une autorité compétente, les violences qui ont été exercées contre des préposés aux contributions indirectes et dans l'exercice de leurs fonctions?

» Le procureur général près la cour de justice criminelle et spéciale du département de l'Indre, a rendu plainte de ce que, le 7 mars 1807, il y avait eu révolte à Issoudun, contre les employés à la perception des droits réunis dans l'exercice de leurs fonctions, et à raison de la perception desdits droits, avec attrouplement, menaces et voies de fait; il ajouta que les nommés Ragon et Gardat étaient prévenus d'être les auteurs de ces excès. Deux procès-verbaux, dressés par les employés, constatent ces faits.

» Sur cette plainte et sur ces procès-verbaux, est intervenu arrêt de la cour de justice criminelle spéciale du département de l'Indre, qui, considérant que ce *délit est prévu par l'art. 7 de la sect. 4, tit. 1, de la seconde partie du Code pénal (du 25 septembre 1791); vu les art. 25 de la loi du 18 pluviôse an 9, et 1^{er} de celle du 19 pluviôse an 13, se déclare compétente pour connaître du délit imputé aux prévenus.*

» Cet arrêt transmis à la cour de cassation, cette cour a pensé que la loi du 19 pluviôse an 13 n'était point applicable à l'espèce; et

elle a rendu un arrêt (le 21 mai 1807), par lequel elle a cassé celui de la cour de justice criminelle et spéciale du département de l'Indre, en ces termes :

» Oui le rapport de M. Oudot....;

» Et attendu que l'art. 1^{er} de la loi du 19 pluviôse an 13, qui attribue aux cours spéciales la connaissance des délits de violences exercées contre la gendarmerie et la force armée, n'est point applicable à l'espèce jugée par la cour de justice criminelle et spéciale du département de l'Indre, le 21 avril 1807, puisque les employés des droits réunis ne sont, par aucune loi, soumis comme force armée, à être requis pour la sûreté générale, ou pour aider l'exécution des mesures de police, ni des lois d'ordre public;

» La cour casse et annule l'arrêt de compétence du 21 avril 1807... ». (*Ibid.*)

Le 23 juin 1808, arrêt semblable, au rapport de M. de Lacoste :

» Et attendu que la loi du 13 pluviôse an 13 n'attribue aux cours de justice criminelle spéciale, que la connaissance des violences et voies de fait exercées contre la force armée agissant dans l'exercice de ses fonctions; que, si celles qui sont exercées envers les gardes champêtres, les gardes forestiers et les préposés des douanes, rentrent dans l'application de cette loi, c'est parceque, d'après les lois organiques de leur institution, ces agents de l'autorité peuvent être requis pour l'exécution des lois d'ordre public; et que, sous ce rapport, ils doivent être considérés comme faisant partie de la force armée; mais que les préposés des droits-réunis ne sont par aucune loi soumis à des réquisitions quelconques; qu'ils sont exclusivement les agents de l'administration au nom pour l'intérêt de laquelle ils exercent leurs fonctions; qu'ils ne peuvent, dès-lors, être considérés comme agents de la force armée, et que les violences et voies de fait exercées contre eux, ne peuvent rentrer dans les attributions conférées aux cours spéciales par ladite loi du 19 pluviôse an 13;

» D'après ces motifs, la cour casse et annule l'arrêt rendu le 6 de ce mois par la cour de justice criminelle spéciale du département de Jemmappes... ». (*Ibid.*)

La cour de cassation a encore jugé de même, le 1^{er} mai 1812, en cassant, au rapport de M. Audier-Massillon, un arrêt de la cour d'appel de Douai du 25 mars précédent, qui avait renvoyé devant la cour spéciale du département du Pas-de-Calais, les nommés Soys et Baillon, prévenus de Rebellion à main armée contre des préposés aux droits réunis dans l'exercice de leurs fonctions.

XIII bis. La résistance armée à des garnisaires, était-elle de la compétence des cours spéciales ?

« Le nommé Boisseau était prévenu d'avoir, avec deux autres, et armé, fait résistance et violence à des garnisaires. La cour de justice criminelle du département de Saône-et-Loire a regardé ce fait comme une Rébellion à la force publique; et appliquant les dispositions de la loi du 19 pluviose an 13, elle s'est déclarée compétente pour connaître de cette prévention : erreur que la cour de cassation a réprimée (le 7 avril 1809), par l'arrêt suivant :

» Oui le rapport de M. Bauchau....;

» Vu l'art. 456 de la loi du 3 brumaire an 4;

» Attendu qu'aucune loi ne comprend les garnisaires sous la dénomination de force publique ni ne leur en attribue les fonctions ou les obligations; que ce n'est que le délit de résistance ou Rébellion à la force publique dont la connaissance est attribuée aux cours criminelles spéciales par la loi du 19 pluviose an 13; que le délit dont est prévenu le nommé Boisseau, n'est qu'une résistance à ces garnisaires; qu'il résulte de ce qui précède, que la cour de justice criminelle spéciale du département de Saône-et-Loire a violé les règles de compétence par l'arrêt qu'elle a rendu le 24 mars dernier, sur le vu de la procédure instruite contre le nommé Boisseau;

» La cour casse et annule.... ». (*Ibid.*)

XIV. Lorsqu'un magistrat civil accompagnait une force armée qu'il avait requise pour dissiper un attroupement séditieux ou une rixe, et que des violences étaient opposées avec armes, tant au magistrat civil qu'aux militaires qu'il avait requis, la cour spéciale devant laquelle les prévenus de ces violences étaient traduits, pouvait-elle renvoyer aux tribunaux ordinaires le jugement des violences exercées contre le magistrat civil, et ne retenir que celui des violences exercées contre les militaires ?

Non : elle devait juger le tout. C'est ce qui résulte d'un arrêt de la cour de cassation, du 21 janvier 1808.

« Jean-Georges Lod, Jean-Georges Jacquet et autres particuliers avaient été traduits devant la cour de justice criminelle et spéciale de la Haute-Saône. Ils étaient prévenus de fait de Rébellion et de violences constatées par un procès-verbal du commandant de la garde nationale de Chagey, canton d'Héricourt. Il résultait de ce procès-verbal que, le 24 août 1807, il s'éleva une rixe violente dans l'auberge du nommé Martin, de la commune de

Chagey, commune circonvoisine, à l'occasion d'une fête publique. La garde nationale accourut pour rétablir la tranquillité. Elle était dirigée par l'adjoint du maire, revêtu de son écharpe. Le maire s'y rendit lui-même en costume. Les jeunes gens se révoltèrent contre la garde et les magistrats municipaux. Plusieurs soldats furent frappés, blessés et désarmés. L'adjoint du maire fut frappé de plusieurs coups de bâton et de couteau. Le maire fut également insulté, et il évita avec peine les coups dirigés contre lui. La procédure instruite contre les prévenus de ces voies de fait, la cour de justice criminelle et spéciale déclara sa compétence; mais elle distingua dans son arrêt, les faits sur lesquels sa compétence lui parut certaine, de ceux qu'elle crut devoir renvoyer à la connaissance des tribunaux ordinaires. Les outrages, voies de fait et violences exercées contre l'adjoint de la mairie, lui parurent être de la compétence des tribunaux ordinaires, malgré leur connexité avec l'autre délit. Quant à la Rébellion envers la garde nationale dans l'exercice de ses fonctions, et agissant sur la réquisition d'une autorité compétente, la cour spéciale crut devoir en connaître; et les faits relatifs à ce délit, furent les seuls sur lesquels elle fonda sa compétence. Cet arrêt soumis à la révision de la cour de cassation, a été annulé par les motifs exprimés dans l'arrêt suivant :

» Oui le rapport d'Etienne-François Guyeu....;

» Vu l'art. 456, §. 6, de la loi du 3 brumaire an 4;

» Et attendu que les différens délits énoncés dans le procès-verbal dressé le 24 août 1807 par le chef de la garde nationale de Chagey, avaient entre eux une connexité nécessaire; qu'ils ne formaient même qu'un seul délit de nature parfaitement identique, puisque, dans l'objet de leur intervention, le maire et l'adjoint à la mairie requéraient l'obéissance à la force armée dont ils dirigeaient l'action; que tous les faits particuliers qui composent, dans l'espèce, le délit de Rébellion et d'offense à la loi, devaient être soumis à la même instruction; que, s'il eût été possible de distinguer deux différens délits dans la prévention résultant du procès-verbal, leur connexité les aurait encore soumis à la même instruction et à la même juridiction; sauf, dans cette hypothèse, à renvoyer celui qui, s'il avait été isolé, n'eût pas appartenu à la juridiction spéciale, dans le cas où le crime qui était de sa compétence, n'eût pas été établi par le résultat des débats; qu'en se déclarant compétente pour connaître des faits

de Rébellion envers la force armée et d'offense à la loi, la cour de justice criminelle et spéciale aurait donc dû également retenir la connaissance et procéder à l'instruction du délit d'outrages et violences commis envers les fonctionnaires publics survenus dans le désordre pour l'apaiser et requérir obéissance à la loi; que, dès-lors, en restreignant sa compétence au délit de Rébellion et d'offense à la loi, la cour de justice criminelle et spéciale du département de la Haute-Saône a violé les règles de compétence établies par la loi.

» Par ces motifs, la cour casse et annule.... » (*Ibid.*)

V. l'article Connexité, §. 4.

XV. Peut-on considérer comme Rébellion armée, celle qui a lieu avec des bâtons?

L'art. 2 de la loi du 19 pluviôse an 13 répondait : non, si ces bâtons consistent en simples cannes; oui, dans tout autre cas.

Avant cette loi, un arrêt de la cour de cassation, du 15 floréal an 12, rapporté au mot *Contrebande*, n° 3, avait déjà jugé que des bâtons non consistans en simples cannes, devaient être considérés comme des armes.

En voici un autre du 13 août 1807, qui juge encore de même, non pour une Rébellion armée; mais, ce qui revient au même, pour un attroupement avec armes, que la loi du 18 pluviôse an 9 rangeait également sous la juridiction des cours spéciales :

« Une plainte a été rendue contre les nommés Lion, Davans, Bouteloud-Beaury, Bretonnière, Coutelle, Louis et Martin Brisebourg, Louis et Gabriel Bouchot, comme prévenus de s'être introduits, armés de bâtons, dans la maison du nommé Bailli, gardc forestier, dans l'intention de le tuer, sous prétexte qu'il avait fait arrêter un conscrit déserteur; et que ne l'ayant pas trouvé, ils s'étaient emparés de son fusil à deux coups. D'après l'instruction faite de cette plainte, la cour de justice criminelle et spéciale du département de la Sarthe a cru devoir se déclarer incompétente, sur le fondement que l'art. 9 de la loi du 18 pluviôse an 9 n'était pas applicable à l'espèce, attendu que le vol du fusil ayant été fait par un attroupement armé seulement de bâtons, ces bâtons ne pouvaient être compris au nombre des armes propres à justifier la compétence de la cour spéciale. Sur ce, la cour de cassation a statué ainsi qu'il suit :

» Ouï le rapport de M. Vergès....;

» Attendu que des bâtons entre les mains d'un attroupement séditieux forment des armes qui peuvent être meurtrières; que l'art. 9

de la loi du 18 pluviôse an 9 ne restreint point la qualification d'armes à des fusils, pistolets, sabres, épées ou poignards; et que cette dénomination embrasse toute espèce d'instrumens propres à faire des blessures et à donner la mort;

» D'où il résulte que la cour criminelle et spéciale du département de la Sarthe a mal interprété la loi, en se déclarant incompétente sur la poursuite intentée contre les nommés Lion, Davaus et autres, par son arrêt du 6 juillet dernier;

» Par ces motifs, la cour casse et annule ledit arrêt... » (*Ibid.*).

L'art. 101 du Code pénal va plus loin : il assimile aux armes proprement dites, même les simples cannes, lorsqu'elles ont été employées comme instrumens de Rébellion : « sont compris (porte-tail), sous le mot *armes*, toutes machines, tous instrumens ou ustensiles tranchans, perçans ou contondans. Les couteaux et ciseaux de poche, les cannes simples, ne seront réputés armes, qu'autant qu'il en aura été fait usage pour tuer, blesser ou frapper ».

XVI. Que doit-on décider à l'égard des pierres?

Le 21 décembre 1811, des gendarmes se rendent dans la commune de Lourdes pour y rechercher des conscrits réfractaires. Ils en saisissent un. Mais bientôt ils sont assaillis par un attroupement de plus de vingt personnes, presque toutes armées de pierres; et le prisonnier leur est enlevé.

Le 14 février 1812, la chambre du conseil du tribunal de première instance de St-Gaudens décerne une ordonnance de prise de corps contre Michel Nogués, Louis Nogués, Bertrande Pradère, son épouse, Jacqueline Médan, Jeanne Abadie et Michel Abadie, tous prévenus d'avoir fait partie de cet attroupement, et de s'être en conséquence rendus coupables du crime prévu par l'art. 209 et le §. 2 de l'art. 210 du Code pénal.

Le 28 du même mois, le procureur général de la cour d'appel de Toulouse requiert que cette ordonnance soit annulée, comme qualifiant mal le crime imputé aux prévenus, et que les prévenus soient traduits comme présumés coupables du crime de Rébellion armée à la force armée, devant la cour spéciale du département de la Haute-Garonne, conformément à l'art. 554 du Code d'instruction criminelle.

Le même jour, arrêt qui met en liberté Bertrande Pradère, femme de Louis Nogués, contre laquelle il n'existe point de char-

ges suffisantes; met en accusation les autres prévenus, et attendu que les pierres dont se sont servis plusieurs des personnes qui ont pris part à la Rébellion dont il s'agit, ne peuvent pas être considérées comme des armes, aux termes de l'art. 101 du Code pénal, renvoie les prévenus à la cour d'assises du département de la Haute-Garonne ».

Le procureur général se pourvoit en cassation; et le 9 avril suivant, arrêt, au rapport de M. Busschop, par lequel,

« Vu les art. 101, 210 et 211 du Code pénal; les art. 221, 408 et 554 du Code d'instruction criminelle;

« Considérant que les pierres sont de leur nature des instrumens contondans : et que l'art. 101 du Code pénal désigne ces sortes d'instrumens comme compris sous la dénomination d'armes;

« Que, dans l'espèce, il a été reconnu par l'arrêt dénoncé, que le fait de prévention imputé aux nommés Michel et Louis Noguès, Michel et Jeanne Abadie et Jacqueline Médan, présente les caractères d'une Rébellion commise par plus de vingt personnes, par jet de pierres sur des gendarmes agissant dans l'ordre de leurs fonctions pour l'arrestation d'un conscrit réfractaire; que ce fait présentait donc les caractères du crime de Rébellion armée à la force armée, prévu, soit par l'art. 210, soit par l'art. 211 du Code pénal; et qu'ainsi, la connaissance en appartenait aux cours spéciales, d'après les dispositions de l'art. 554 du Code d'instruction criminelle;

« Qu'en conséquence la cour d'appel de Toulouse a renvoyé lesdits prévenus à la cour d'assises;

« D'où il suit qu'elle a ouvertement violé les règles de compétence établies par les art. 231 et 554 ci-dessus cités du Code d'instruction criminelle;

« D'après ces motifs, la cour, faisant droit au pourvoi du procureur général, demandeur en cassation, casse et annule l'arrêt de la cour d'appel de Toulouse du 23 février 1812; renvoie, d'après la délibération prise en la chambre du conseil, lesdits prévenus en état de prise de corps et les pièces de la procédure devant la cour d'appel de Montpellier, pour procéder, d'après les errements de l'instruction antérieure à l'arrêt annulé, à un nouvel arrêt, conformément à la loi... ».

Le 11 juin de la même année, la cour d'appel de Montpellier rend un arrêt conforme à celui de la cour d'appel de Toulouse.

« Attendu que les pierres ne sont pas comprises dans l'art. 101 du Code pénal; que cet article ne faisant mention que des instrumens,

machines et ustensiles tranchans, perçans ou contondans, on doit en conclure qu'il n'a eu en vue que des objets fabriqués par industrie humaine;

« Que l'esprit de la loi semble indiqué à cet égard par le §. 2 de cet article, qui excepte du nombre des armes, les couteaux, ciseaux de poche et cannes simples, qui ne sont réputés armes, que tout autant qu'il en a été fait usage pour tuer, blesser ou frapper; tous les quels objets sont fabriqués par industrie humaine, tandis que les pierres ne le sont pas;

« Qu'il faut bien qu'il soit tracé une ligne de démarcation pour distinguer les objets qui doivent être compris dans la dénomination des armes, d'avec ceux qui ne doivent pas y être compris;

« Que, si cette ligne de démarcation n'existe pas, tout objet quelconque pourra être regardé comme une arme; et dès-lors, la jurisprudence, à cet égard, sera vague, incertaine, et les magistrats seront toujours embarrassés dans l'application de la loi ».

Nouveau recours en cassation de la part du ministère public; et conformément à la loi du 16 septembre 1807, l'affaire est portée devant les sections réunies, sous la présidence de M. le grand-juge, ministre de la justice.

« Doit-on (ai-je dit à l'audience du 30 août 1812) qualifier de *Rebellion armée à la force armée*, l'agression commise avec des pierres, envers des gendarmes, dans l'exercice de leurs fonctions, par une réunion de plus de deux personnes? Telle est la question que vous présente à décider, dans cette affaire, le recours en cassation du procureur général de la cour d'appel de Montpellier; et elle se réduit, comme vous le voyez, à savoir dans quel sens, les lois entendent le mot *armes*.

« Appliqué à l'art militaire, ce mot ne désigne certainement que les instrumens de guerre offensive et défensive.

« Ainsi, la nouvelle 85 de Justinien, après avoir interdit la fabrication des armes à tous ceux qui n'en auraient pas reçu la mission expresse du gouvernement, et avoir fait aux fabricans privilégiés d'armes, la défense d'en vendre à des particuliers, finissait par déterminer avec précision ce qu'on devait entendre par l'expression *armes*; et l'on ne voit, dans la nomenclature qu'elle en donnait, aucun instrument qui, dans l'usage de ces temps-là, ne fût spécialement destiné, soit à attaquer ou repousser l'ennemi, soit à se préserver de ses attaques.

« Ainsi, dans la défense que l'art. 5 de la loi du 28 mars 1793 fait à tout soldat de ven-

dire ses armes, et à tout particulier de les acheter, sous peine d'emprisonnement et d'amende, ne sont évidemment compris que le fusil, la baïonnette, le sabre, les pistolets, en un mot tous les instruments d'attaque et de défense que le Gouvernement fournit aux militaires. Et il est bien constant qu'un soldat qui vendrait, et un particulier qui achèterait de lui un coutelas, un couperet, une massue, qui ne seraient point partie de son armement, n'encourraient pas les peines portées par cette loi.

» Mais, appliqué aux moyens que des particuliers peuvent employer pour frapper ou blesser, soit d'autres particuliers, soit les agents de la force publique, le mot *armes* a toujours eu une signification plus étendue.

» Nous lisons dans l'encyclopédie, tome 1^{er}, page 690, édition in-folio, que le mot *arma*, selon sa signification en droit, s'entend de tout ce qu'un homme prend dans sa main, étant en colère, pour jeter à quelqu'un ou pour le frapper.

» Effectivement, Ulpien, dans la loi 3, §. 2, D. de vi et vi armata, parlait des différences qu'il y a entre la violence simple et la violence armée, dit qu'on doit considérer comme violence armée, celle qui est exercée, non-seulement avec des épées, des piques, des javelines, mais encore avec des bâtons ou des pierres : *arma sunt omnia tela, hoc est, fustes et lapides, non solum gladii, hastæ, frameæ, id est, romphææ*. La loi 41, D. de verborum significatione, et le §. 7. Inst. de interdictis, disent la même chose.

» Et en général, ajoute Paul, dans la loi 9, D. ad legem Juliam de vi publica, nous devons regarder comme armés, non-seulement ceux qui portent des armes de guerre, mais encore ceux qui, pour blesser ou frapper, font usage de choses quelconques qui peuvent nuire : *armatas non solum eos intelligere debemus qui tela habuerunt, sed etiam quid aliud quod nocere potest*; ou, comme le dit encore le même jurisconsulte, dans la loi 11, §. 1, du même titre, *tellorum appellatione omnia ex quibus singuli homines nocere possunt, accipiuntur*; décisions d'autant plus remarquables, que Paul les adapte aux peines prononcées par la loi Julia de vi publica, contre ceux qui employaient des armes, des javalots, des flèches, *arma, tela*, à commettre certains crimes.

» La loi du 19 pluviôse an 13 attribuait, art. 1^{er}, aux cours spéciales, la connaissance exclusive des violences et voies de fait exercées avec armes, ou par plusieurs personnes, même sans armes, envers la gendarmerie dans

l'exercice de ses fonctions, ou contre tout autre force armée agissant sur la réquisition d'une autorité compétente; et elle ajoutait, art. 2 : *Le délit sera censé commis avec armes, lorsqu'il aura été fait avec fusils, pistolets et autres armes à feu, sabres, épées, poignards, massues, et généralement avec tous instruments tranchans, perçans ou contondans. Ne seront réputées armes, les cannes ordinaires sans dards ni ferremens, ni les couteaux fermans et servant habituellement aux usages de la vie.*

» D'après ces dispositions, il s'est agi de savoir si la cour spéciale du département de la Vendée était compétente pour faire le procès à Pierre Borde-Soule, prévenu d'avoir assailli des gendarmes et d'autres militaires, dans l'exercice de leurs fonctions, en lançant sur eux des pierres du haut d'un échafaud. Le 17 novembre 1810, arrêt par lequel cette cour se déclare incompétente. Mais, dès le 30 du même mois, au rapport de M. Brilat de Savarin, arrêt par lequel, vu les art. 1 et 2 de la loi du 19 pluviôse an 13, et attendu que les voies de fait dont est prévenu Borde-Soule, ont eu lieu au moyen de pierres lancées du haut d'un échafaud, et qui ont blessé plusieurs des individus composant la force armée; d'où il suit que ce délit commis de la manière prévue par la seconde partie de l'art. 2 ci-dessus cité, est mis par la même loi dans les attributions des cours criminelles spéciales; qu'ainsi, c'est par contravention auxdits articles, que la cour criminelle spéciale de la Vendée s'est déclarée incompétente; la cour casse et annule.....

» La définition que donnait au mot *armes*, la loi du 17 pluviôse an 13, se trouve, en termes plus concis, dans l'art. 101 du Code pénal : *Sont compris sous le mot ARMES* (y est-il dit), *toutes machines, tous instruments ou utensiles tranchans, perçans ou contondans. Les couteaux et ciseaux de poche, les cannes simples ne seront réputés armes, qu'autant qu'il en aura été fait usage pour blesser ou frapper.*

» Les pierres sont-elles comprises dans la première partie de cet article, sous les mots *instruments contondans*?

» L'arrêt de la section criminelle, du 9 avril dernier, juge qu'elles le sont; et en effet qu'est-ce qu'un instrument contondant? c'est, suivant le dictionnaire de l'académie française, au mot contondant, un instrument qui blesse sans percer ni couper, mais en faisant des contusions, comme un bâton, une massue. Or, une pierre blesse en faisant des contusions, tout aussi bien qu'une massue,

tout aussi bien qu'un bâton. Elle est donc, tout aussi bien qu'une massue, tout aussi bien qu'un bâton, au nombre des instrumens contondans.

» Point du tont, dit la cour d'appel de Montpellier; les pierres ne sont point des *objets fabriqués par industrie humaine*; et ce n'est qu'aux *objets fabriqués par industrie humaine*, que conviennent les dénominations de *machines, d'instrumens, d'ustensiles tranchans, perçans ou contondans*.

» Ainsi, suivant la cour d'appel de Montpellier, une pierre qui aurait été taillée par la main de l'homme, serait une arme dans le sens de la loi, et les pierres brutes ne le seraient pas.

» Ainsi, suivant la même cour, l'homme qui, pour résister à la force armée se servirait des restes osseux d'un animal, serait considéré comme y ayant résisté sans armes; et l'on considérerait comme y ayant résisté avec armes, celui qui se serait servi d'une peau de mouton façonnée en reliure de livre.

» Prêter à la loi des distinctions aussi déraisonnables, n'est-ce pas insulter à sa sagesse, n'est-ce pas la violer?

» Et dans quel dictionnaire la cour d'appel de Montpellier a-t-elle vu que le mot *Instrument* est restreint aux objets de fabrication humaine? Il y est sans doute restreint, lorsqu'on l'applique aux arts, soit mécaniques, soit libéraux. Mais pris dans son sens grammatical, il embrasse, dans sa signification, tout ce qui sert de moyens pour faire quelque chose, ou, comme le dit l'Encyclopédie au mot *Instrument*, *ce qui sert à une cause pour produire son effet*.

» Il n'importe donc qu'un instrument contondant soit le produit plus ou moins raffiné de l'industrie humaine, ou qu'il ne soit que le produit brut de la nature: dans un cas comme dans l'autre, la loi la répute *arme* dans la main de celui qui l'emploie pour frapper ou blesser; et dans un cas comme dans l'autre, celui qui s'en sert, dans une réunion de plus de deux personnes, pour résister à la force armée, commet un crime dont la connaissance n'appartient qu'aux cours spéciales.

» Par ces considérations, nous estimons qu'il y a lieu de casser et annuler l'arrêt dont il s'agit ».

Arrêt du 20 août 1812, au rapport de M. Oudart, par lequel,

» Vu les art. 101, 210 et 211 du Code pénal, et les art. 231, 416 et 554 du Code d'instruction criminelle....;

» Considérant que, par le mot *Instrument*

employé dans l'art. 101 cité ci-dessus, on doit entendre généralement tout ce qui est employé pour produire l'effet prévu par cet article; qu'ainsi, des pierres sont des instrumens contondans et conséquemment des armes.

» Considérant de plus que la seconde partie du même article, portant que les couteaux et ciseaux de poche et les cannes simples ne sont réputés armes, qu'autant qu'il en a été fait usage pour tuer, blesser ou frapper, est explicative et non limitative; que les canifs, les poinçons, les stiletts, les compas, etc., seraient aussi réputés armes, s'il en était fait usage pour tuer, blesser ou frapper; qu'il en serait ainsi d'une branche d'arbre, dont on se servirait comme d'une massue; qu'il en est ainsi des pierres, qui sont, en ce cas, des armes d'autant plus dangereuses, qu'elles atteignent de plus loin; que les lois ont toujours réputé armes les pierres, lorsqu'il en est fait usage pour tuer, blesser ou frapper; que cela résulte notamment de la loi 41, D. *de verborum significatione*, et de la loi 4, §. 2 et 4, D. *de vi et de vi armata*.

» Considérant qu'il a été reconnu par l'arrêt de la cour d'appel de Montpellier, que Michel Nogués, père, et autres, au nombre de plus de vingt personnes, sont prévenus d'avoir attaqué des gendarmes procédant à l'arrestation d'un conscrit réfractaire; qu'ils leur ont jeté des pierres, et que, par ce moyen, le réfractaire est parvenu à s'évader; que ces faits ont le caractère du crime de Rébellion armée à la force armée, prévu par l'art. 544 du Code criminel; que la cour d'appel de Montpellier, en renvoyant les accusés devant la cour d'assises sur le crime de Rébellion à la force armée, a violé les lois citées ci-dessus.

» Par ces motifs, la cour casse et annule l'arrêt rendu le 11 juin dernier par la cour d'appel de Montpellier, chambre d'accusation.... ».]

XVII. Lorsque, par l'effet de la Rébellion exercée avec des armes par une ou deux personnes seulement, un agent de la force publique a été blessé, le coupable doit-il être poursuivi correctionnellement, d'après l'art. 212, ou doit-il l'être criminellement, d'après l'art. 231 du Code pénal de 1810?

Le 17 novembre 1810, deux gendarmes, accompagnés de gardes champêtres et forestiers, se rendant dans la commune de Kasckière, pour y faire la recherche des conscrits réfractaires et des déserteurs.

Sur les neuf heures du soir, ils entrent dans une maison où ils trouvent Pierre Vanbesen:

gen, déjà condamnée à mort par contumace pour crime de désertion, et deux conscripts réfractaires, Jean Liebaert et Pierre Margotte.

Ces trois particuliers, armés de bâtons, opposent une vive résistance et blessent assez grièvement l'un des gendarmes.

Pierre Margotte est seul arrêté; les deux autres s'échappent.

Le 23 avril 1811, arrêt par lequel la cour spéciale du département de la Lys, d'après la loi du 19 pluviôse an 13, se déclare compétente pour juger Pierre Margotte et Jean Liebaert.

Le 3 mai suivant, arrêt définitif de la même cour, qui acquitte Pierre Margotte (mis seul en jugement, parcequ'il est seul arrêté), « attendu qu'il n'est pas convaincu » d'avoir participé aux violences, oppositions » et voies de fait dont il est accusé ».

Peu de temps après, la cour d'appel de Bruxelles est installée; et, conformément aux art. 3 et 4 du décret transitoire du 23 juillet 1810, l'affaire, en tant qu'elle concerne Jean Liebaert, est renvoyée devant la chambre d'accusation de cette cour.

Le 26 juillet de la même année, le procureur général, se fondant sur le Code pénal de 1791, part. 2, tit. 1, sect. 4, et sur celui de 1810, art. 231, requiert la mise en accusation de Jean Liebaert, et sa traduction devant la cour d'assises du département de la Lys, pour y être jugé comme prévenu d'un crime emportant peine afflictive.

Mais par arrêt du même jour,

« Attendu qu'il résulte du procès-verbal que ledit Jean Liebaert est prévenu d'avoir, le 17 novembre 1810, accompagné de Pierre Vanbesengen, et portant tous deux des armes ostensibles, résisté, avec violence et voies de fait à des gendarmes et gardes champêtres qui voulaient les arrêter comme des conscripts déserteurs; que ce fait, quoique réputé crime par les lois anciennes, n'est plus qu'un délit du ressort des tribunaux ordinaires, aux termes des art. 209 et 212 du nouveau Code pénal et des art. 553 et 554 du Code d'instruction criminelle; et que l'art. 231 dudit Code pénal, que le ministère public invoque à l'appui de son réquisitoire, n'est pas applicable à l'espèce, par la raison que les dispositions de la sect. 4, §. 2, du 3^e évangile du tit. 1^{er} du 3^e livre du Code pénal ne sont relatives qu'à des coups ou blessures qui ont été portés à un fonctionnaire, directement en balne et en mépris des fonctions qu'il exerce, et ne concernent aucunement les coups et blessures qui, comme dans le cas présent, n'ont d'autre but que la défense de soi-même ou

d'autrui, pour s'exempter d'un devoir commandé par la loi;

« Attendu que la culpabilité dudit Jean Liebaert est suffisamment établie;

« La cour, vu l'art. 6 du décret du 23 juillet 1810, annule l'ordonnance de prise de corps décernée par la cour spéciale du département de la Lys, le 25 avril 1811, pour autant qu'elle concerne ledit Jean Liebaert; renvoie ce dernier pardevant le tribunal de première instance de l'arrondissement de Bruges, pour y être jugé correctionnellement au sujet du délit dont s'agit ».

L'affaire portée, en exécution de cet arrêt, devant le tribunal correctionnel de Bruges, le 31 août 1811, le procureur criminel, reproduisant l'opinion manifestée devant la chambre d'accusation par le procureur général, conclut à ce que ce tribunal se déclare incompétent, et à ce que Jean Liebaert soit renvoyé devant qui de droit.

Jugement qui rejette ces conclusions.

Le ministère public se rend appelant de ce jugement, et son appel est porté au tribunal de première instance de la ville de Gand, chef-lieu du département de l'Escaut.

Le 21 septembre 1811, ce tribunal,

« Considérant que, par arrêt du 26 juillet 1811, la cour d'appel a annulé l'ordonnance de prise de corps décernée par la cour spéciale du département de la Lys, le 25 avril 1811, contre Liebaert, et qu'elle l'a renvoyé devant le tribunal de Bruges, pour y être jugé correctionnellement sur le délit dont il était prévenu;

« Que, quelqu'ait été le motif de la cour d'appel pour ordonner ce renvoi, il n'appartient pas à un tribunal inférieur de réformer un arrêt d'une cour supérieure et souveraine, et que le système contraire serait subversif de la hiérarchie des pouvoirs et de l'autorité;

« Par ces motifs, rejette la requête d'appel ».

Recours en cassation contre ce jugement, de la part du procureur criminel.

« Deux questions (a-je dit à l'audience de la section criminelle, le 21 novembre 1811) appellent, dans cette affaire, l'attention de la cour :

« 1^{re} Le fait de Rebellion dont est prévenu Jean Liebaert, constitue-t-il un crime, comme l'ont pensé les officiers du ministère public qui, jusqu'à présent, en ont pris connaissance; ou ne porte-t-il, comme l'a jugé la chambre d'accusation de la cour d'appel de Bruxelles, que le caractère d'un délit ?

« 2^e Si ce fait constitue un crime, le tribunal de Gand a-t-il violé les règles de la compétence, en confirmant le jugement de celui de

Bruges qui avait rejeté le déclinatoire du procureur du gouvernement ?

» La première de ces questions na nous paraît susceptible d'aucune difficulté.

» L'art. 231 du Code pénal de 1810 punit de la réclusion, les violences exercées, soit contre un magistrat, soit contre un officier ministériel, un agent de la force publique ou un citoyen chargé d'un ministère de service public, pendant l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions, lorsqu'elles ont été la cause d'effusion de sang, blessure ou maladie.

» Or, dans notre espèce, des violences ont été exercées contre deux gendarmes, et par conséquent, contre des agents de la force publique, pendant l'exercice de leurs fonctions, et pour empêcher cet exercice; elles ont, d'ailleurs, été suivies d'effusion de sang et de blessures. Il y aura donc lieu, en cas de conviction des prévenus, à la peine de la réclusion, c'est-à-dire, à une peine afflictive. Ces violences constituent donc un crime.

» Point du tout, a dit la cour d'appel de Bruxelles: l'art. 212 ne qualifie que de simple délit, et ne punit que de l'emprisonnement, la Rébellion qui n'a été commise que par une ou deux personnes même avec armes. Or, dans l'affaire dont il s'agit, il y a bien eu Rébellion avec armes; mais Pierre Margotte est jugé n'y avoir pris aucune part; la prévention ne pèse donc plus que sur deux personnes, Pierre Vanbesengen et Jean Liebaert; Jean Liebaert et Pierre Vanbesengen ne peuvent donc avoir encouru qu'une peine correctionnelle. Du reste, l'art. 231 leur est étranger. Il est vrai que cet article punit de la réclusion, les violences suivies de blessures, qui ont été exercées contre des gendarmes, pendant l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de leurs fonctions; mais pour le concilier avec l'art. 212, il faut nécessairement le restreindre au cas où c'est directement en haine et au mépris de fonctions publiques, que les violences ont été exercées; il faut nécessairement en excepter le cas où elles n'ont été exercées que pour la défense de soi-même ou d'autrui, que pour en soustraire l'auteur à un devoir qui lui était imposé par la loi.

» Raisonner ainsi, nous ne craignons pas de le dire, c'est mettre sa volonté à la place de celle de la loi, c'est substituer au texte de la loi de vaines subtilités.

» Sans doute, la Rébellion n'est qu'un délit, lorsqu'elle n'est opposée à un agent de la force publique dans l'exercice de ses fonctions, que par une ou deux personnes, même avec armes, et c'est le cas de l'art. 212.

» Mais, si à ce délit, il se joint des violences par suite desquelles l'agent de la force publique qui en est l'objet, éprouve, soit une maladie, soit une blessure, soit une simple effusion de sang, ces violences prennent le caractère de crime; et c'est le cas de l'art. 231.

» L'art. 231 ne distingue point entre les violences exercées contre un agent de la force publique, par la seule haine de ses fonctions, et les violences exercées contre un agent de la force publique, dans le dessein de paralyser son action et de lui échapper. Eh! comment la cour d'appel de Bruxelles a-t-elle pu y suppléer une distinction aussi importante, parlons plus juste, une distinction aussi anarchique? Comment n'a-t-elle pas senti que c'était exciter tous les prévenus de crimes ou de délits, à user de tous les moyens pour repousser les agents de la force publique chargés de les arrêter? Comment n'a-t-elle pas senti que c'était ôter aux agents de la force publique l'encongrante protection qui leur est si nécessaire pour remplir leurs fonctions avec cette confiance qui en garantit le succès? Comment n'a-t-elle pas senti que c'était préparer et en quelque sorte assurer l'impunité de tous les coupables ».

Par ces raisons et par celles que j'ai employées pour établir que les tribunaux de Bruges et de Gand avaient dû, nonobstant l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, juger la question de compétence comme si elle eût été entière, j'ai conclu à la cassation du jugement attaqué; et ces conclusions ont été adoptées par un arrêt dont on trouvera le texte aux mots *Tribunal de police*, sect. 2, §. 3, dans les observations sur l'art. 182 du Code d'instruction criminelle.

On verra, à l'article *Règlement de juges*, §. 2, n° 4, quelles ont été les suites de cette affaire.

XVIII. Lorsqu'une Rébellion opposée par une ou deux personnes seulement, avec ou sans armes, à un agent de la force publique, il s'était joint des blessures ou un meurtre, dont celui-ci avait été victime, le crime qui résultait de ces blessures ou de ce meurtre, était-il de la compétence des cours spéciales?

Le 28 octobre 1810, Arnaud Everaerts, conscript réfractaire, aidé de Jacques Everaerts, son frère, résista à main armée à des gendarmes qui se présentent pour l'arrêter, et en blesse un grièvement.

Le 7 février 1812, arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, qui met Arnaud Everaerts en état d'accusation, et, sans avoir égard aux

réquisitions du ministère public tendantes au renvoi de l'accusé devant la cour spéciale, ordonne que l'accusé sera traduit devant la cour d'assises.

Recours en cassation contre cet arrêt de la part du ministère public.

Le 27 mars suivant, au rapport de M. Buschop,

« Considérant que l'art. 554 du Code d'instruction criminelle n'attribue aux cours spéciales la connaissance de la Rebellion armée à la force armée, qu'autant que la Rebellion est qualifiée crime par la loi; que, dans l'espèce, la Rebellion dont est prévenu Arnaud Everaerts, n'a été commise que par deux personnes armées; et que ce fait n'étant puni que de peines correctionnelles, d'après l'art. 212 du Code pénal, il s'ensuit qu'il ne présente point les caractères de crime; que, si, par l'effet de ladite Rebellion, il y a eu des blessures faites à un agent de la force armée, contre lequel la Rebellion a été commise, cette circonstance présente bien les caractères du crime prévu par l'art. 231 du Code pénal, mais ne détermine point la compétence des cours spéciales, puisque ledit art. 251 ne se trouve point placé sous le paragraphe du Code pénal qui traite de la Rebellion;

» Qu'il suit de ces considérations qu'en renvoyant le prévenu Arnaud Everaerts à la cour d'assises, l'arrêt dénoncé est fondé sur la juste application des règles de compétence établies par la loi;

» D'après ces motifs, la cour rejette le pourvoi... ».

Le 21 mai 1812, deux militaires, nommés Redon et Brossin, passant par Sainte-Menehould, avec armes et bagages, rencontrent deux gendarmes qui les arrêtent. Ils se révoltent contre ceux-ci, tirent sur eux à bout portant, en tuent un et manquent l'autre.

Le 14 juillet suivant, arrêt de la cour d'appel de Paris, qui met Redon et Brossin en accusation, et les renvoie à la cour spéciale du département de la Marne.

Mais par arrêt du 6 août de la même année, au rapport de M. Oudart,

« Vu les art. 554 et 408 du Code d'instruction criminelle;

» Attendu qu'aux termes de l'art. 212 du Code pénal, la Rebellion de deux personnes armées n'est qu'un délit; qu'elle n'est qualifiée crime par les art. 210, 211 et 214 du même Code, que lorsqu'elle a été commise par plus de trois personnes armées; que l'art. 554 du Code d'instruction n'a attribué la connaissance de la Rebellion aux cours spéciales, qu'autant qu'elle est un crime, et

des assassinats, qu'autant qu'ils ont été préparés par des attroupemens armés; que la Rebellion dont Gilles-Charles Redon et Clément Brossin sont prévenus, n'a été commise que par deux personnes armées; que l'assassinat du gendarme Guillaume et la tentative d'assassinat commise sur le gendarme Gondouin, ne sont pas des assassinats préparés par des attroupemens armés;

» D'où il suit qu'en renvoyant Redon et Brossin devant la cour spéciale du département de la Marne, la cour d'appel de Paris a violé les règles de compétence, et fait une fausse application de l'art. 554 ci-dessus;

» Par ces motifs, la cour casse et annulle.... ».

Le 3 juillet 1812, le nommé Genest, garde forestier, rencontre, au quartier de la Gauthière, le nommé Adukunitz, berger du sieur Dufour, conduisant, avec le nommé Auren, un troupeau de bêtes à laine. Le garde reproche à Adukunitz d'avoir fait paître ce troupeau dans un taillis voisin; Adukunitz nie le fait, et engage le garde à entrer avec lui dans le taillis, pour s'assurer s'il y a fait du dégât. Ils y entrent en effet, et en sortent presque aussitôt, en continuant de se quereller. Dans le cours de la dispute, le garde tournant le bout du canon de son fusil contre Adukunitz, celui-ci parvient à le lui arracher, et à peine en est-il saisi qu'il s'en sert pour assommer le garde.

Quelques jours après, Adukunitz est poursuivi à raison de ce crime; et le 19 août suivant, arrêté par lequel,

« Attendu que les faits imputés à Adukunitz, constituent d'abord un homicide commis volontairement, par suite de violences exercées contre un garde forestier étant dans l'exercice de ses fonctions, et en outre portant le caractère d'une Rebellion armée à la force armée;

» La cour (d'appel de Nîmes) renvoie le prévenu devant la cour spéciale du département du Gard, en conformité de l'art. 554 du Code d'instruction criminelle ».

Mais, par arrêt du 10 septembre 1812, au rapport de M. Chaule,

« Vu les art. 408 et 554 du Code d'instruction criminelle.

» Attendu que, d'après ce dernier article, les cours spéciales n'ont d'attribution pour connaître de la Rebellion armée à la force armée, que lorsque cette Rebellion a été accompagnée des circonstances déterminées par la loi, pour lui donner le caractère de crime; que les faits dont est prévenu Jean-Baptiste Adukunitz, tels qu'ils sont exprimés dans

l'arrêt de la cour d'appel de Nîmes, ne rentrent dans aucun des cas qui, d'après les art. 209 et suivans du Code pénal, caractérisent une Rébellion qui, par l'art. 554, soit attribuée aux cours spéciales; que le renvoi prononcé devant la cour spéciale du département du Gard, par l'arrêt ci-dessus daté, dudit Adukunitz, pour un fait de Rébellion ou de résistance avec armes, envers un garde forestier, mais sans le concours d'aucune autre personne, a donc été une violation des règles de compétence établies par la loi, et une fautive application de l'art. 554 précité;

» La cour casse et annule.... ».

Le 7 avril 1811, un gendarme se présente, avec un mandat de dépôt, pour arrêter Jacques Saglia, prévenu de différens crimes. Jacques Saglia, armé d'un fusil, lui résiste, décharge son arme sur lui, et lui fait une blessure grave.

Le 8 août suivant, arrêt de la cour d'appel de Turin, qui met Jacques Saglia en état d'acensation, et le renvoie devant la cour spéciale.

Cet arrêt est transmis à la cour de cassation; et le 28 du même mois, au rapport de M. Benvenuti,

« Vu les art. 408 et 554 du Code d'instruction criminelle;

» Vu pareillement les art. 211 et 212 du Code pénal;

» Attendu que, d'après le susdit art. 554 du Code d'instruction criminelle, les cours spéciales n'ont d'attributions pour connaître de la Rébellion armée à la force armée, que lorsque cette Rébellion a été accompagnée des circonstances déterminées par la loi pour lui donner le caractère de crime; que, d'après l'art. 212 du Code pénal, la Rébellion qui n'a été commise que par une ou deux personnes avec armes, n'est punie que d'une peine correctionnelle; qu'elle constitue donc, dans ce cas, un simple délit, et n'a pas le caractère de crime; que le renvoi devant la cour spéciale ordinaire, prononcé par l'arrêt de la cour d'appel de Turin, du 8 août 1812, contre Jacques Saglia, pour un fait de Rébellion commis avec armes, mais sans le concours de plus de deux personnes, a donc été une violation des règles de compétence établies par la loi, et une fautive application du susdit art. 554 du Code d'instruction criminelle;

» Par ces motifs, la cour casse et annule... ».

Le 7 mai 1813, arrêt, au rapport de M. Baire, qui casse, par les mêmes motifs, un arrêt de la cour d'appel d'Ajaccio, par lequel le nommé Bonnetti était renvoyé à la cour

spéciale, comme prévenu d'avoir tué un gendarme en lui résistant à main armée.

XIX. De quel tribunal étaient justiciables, avant la suppression des cours spéciales, les militaires, qui, dans leurs garnisons à l'intérieur, se rendaient coupables du crime de Rébellion armée? L'étaient-ils des cours spéciales, comme les simples particuliers? On les conseils de guerre permanens conservaient ils sur eux leur juridiction?

Sur cette question, et sur une autre beaucoup plus importante qui est indiquée dans mon *Récueil de Questions de droit*, aux mots *Non bis in idem*, §. 5, il a été rendu par la cour de cassation, le 12 février 1813, un arrêt ainsi conçu :

« Le procureur général expose qu'il est chargé par le gouvernement de requérir l'annulation d'un jugement rendu par un conseil de guerre dans des circonstances fort étranges.

» Le 12 novembre 1812, un arrêt de la cour d'appel de Liège, chambre d'accusation, a déclaré trois officiers de santé atteints à l'hôpital militaire de la ville de Munster, *prévenus d'avoir attaqué en réunion armée, pendant la nuit du 27 au 28 septembre dernier, en la ville de Munster, des gendarmes et la garde bourgeoise que l'autorité locale avait placés pour la police d'un bal qui avait lieu dans la salle de spectacle de la même ville, et d'avoir opposé de la résistance auxdits gendarmes et aux soldats de la garde, en exerçant contre eux des violences et des voies de fait*; en conséquence, et attendu que ce crime est prévu par les art. 209 et 211 du Code pénal, et qu'il est de nature à emporter une peine afflictive ou infamante: vu l'art. 554 du Code d'instruction criminelle, les art. 9, 10 et 11 de la loi du 18 pluviôse an 9, et l'avis du conseil d'état du 27 floréal an 11, le même arrêt a déclaré qu'il y avait lieu à accusation contre les prévenus, et les a renvoyés devant la cour spéciale du département de la Lippe.

» Le 26 du même mois, cet arrêt a été confirmé par la cour de cassation.

» Mais pendant que la procédure se régularisait ainsi, l'officier général à qui est confié le commandement de la vingt-cinquième division militaire, s'est permis de faire enlever les trois prévenus de la maison d'arrêt de Munster, et de les envoyer à Wesel, pour y être jugés par un conseil de guerre.

» Effectivement, le conseil de guerre permanent de la vingt-cinquième division militaire s'est assemblé, le 21 du même mois de novembre, et a rendu un jugement par lequel, en acquittant Antoine Sterne, il a condamné

Philippe Vigneron et Achille Volet à un emprisonnement de six mois.

» Que ce jugement soit nul, par l'incompétence du tribunal dont il est émané, c'est ce qui ne peut être révoqué en doute.

» Il est vrai que les officiers de santé de l'armée sont réputés militaires, et qu'en les considérant comme tels, l'art. 10 de la loi du 13 brumaire an 5 les déclare justiciables des conseils de guerre permanens.

» Mais ils ne peuvent pas avoir, à cet égard, plus de privilèges que les militaires proprement dits.

» Or, dans les matières attribuées aux cours spéciales, la juridiction des conseils de guerre permanens cesse pour les militaires proprement dits, comme cesse, pour les simples particuliers, la juridiction des tribunaux ordinaires; et les militaires proprement dits sont justiciables des cours spéciales, comme les simples particuliers.

» C'est ce qu'a décidé, pour les cours spéciales créées par les lois des 18 pluviôse an 9 et 23 floréal an 10, un avis du conseil d'état du 27 floréal an 11, approuvé par le chef du gouvernement le 28 du même mois (1); et il est évident que cette décision s'applique d'elle-même aux cours spéciales créées par le Code d'instruction criminelle de 1808.

» Ce qui d'ailleurs tranche là-dessus toute difficulté dans l'espèce actuelle, c'est que la cour a confirmé, le 26 novembre 1812, l'arrêt de la cour d'appel de Liège, qui renvoyait Philippe Vigneron, Achille Volet et Antoine Sterne devant la cour spéciale du département de la Lippe.

» Mais si de là il résulte clairement que le jugement du conseil de guerre permanent de la vingt-cinquième division militaire, doit être annulé pour cause d'incompétence, en résulte-t-il aussi que ce jugement doit être annulé purement et simplement, c'est-à-dire, dans l'intérêt de la vindicte publique?

» En thèse générale, un jugement en dernier ressort, contre lequel il n'a pas été formé un recours en cassation dans le délai fixé, ne peut, en matière criminelle, comme en matière civile, être cassé que dans l'intérêt de la loi; et la cassation qui en est prononcée dans l'intérêt de la loi, n'empêche pas qu'il n'ait sa pleine exécution pour ou contre les parties en faveur ou au désavantage desquelles il a été rendu. C'est la disposition expresse de l'art. 442 du Code d'instruction criminelle; et la règle non *bis in idem* ajoute un nouveau degré de force à cette vérité, lorsqu'il s'agit

d'un jugement qui a déclaré un accusé innocent, ou qui, en le déclarant coupable, l'a condamné à des peines inférieures à celles dont la loi voulait qu'il fût puni.

» Mais ces principes sont-ils applicables à l'espèce actuelle?

» C'est par une véritable voie de fait, c'est par l'attentat le plus formel à l'autorité de la justice, que les prévenus Sterne, Vigneron et Volet ont été soustraits à la juridiction de la cour spéciale que la loi appelait à les juger.

» C'est par l'emploi le plus irrégulier et le plus illégal de la force publique, que ces prévenus ont été traduits devant un conseil de guerre; et ils n'y ont été traduits qu'en fraude du droit incontestable qu'avait la cour spéciale de prononcer sur leur sort.

» Le jugement du conseil de guerre ne doit donc son existence qu'à des mesures à la fois violentes et frauduleuses; et dès-là, comment pourrait-il n'être annulé que dans l'intérêt de la loi? La loi pourrait-elle vouloir que la cour maintint, dans l'intérêt de la vindicte publique, un jugement contre lequel l'agent de la vindicte publique qui était chargé de l'attaquer dans le délai qu'elle avait prescrit, ne s'est abstenu de se pourvoir, que parcequ'il était lui-même un des instrumens employés pour éluder la vindicte publique et la frauder?

» Eh! qui ne voit que, si un pareil jugement pouvait n'être pas annulé purement et simplement et à tous effets, rien ne serait plus aisé à un grand coupable qui aurait de puissans protecteurs, de se faire enlever, par la force, des prisons de la justice compétente pour le juger, de se faire traduire précipitamment devant une commission composée d'hommes qui lui seraient dévoués, et de s'y faire absoudre irrévocablement, au risque, peu important pour lui, de voir casser, dans le seul intérêt de la loi, le jugement qui l'aurait innocenté? Qui ne voit que ce serait là un moyen indirect de transporter dans certains tribunaux d'exception, la prérogative royale du droit de faire grâce?

Ce considéré, il plaise à la cour, vu les art. 441, 442 et 554 du Code d'instruction criminelle, et les art. 209 et 211 du Code pénal; et statuant, en tant que besoin, par règlement de juges, sans avoir égard au jugement du conseil de guerre permanent de la 25^e division militaire, ci-dessus mentionné, et dont expédition est ci-jointe, ni aux procédures faites devant ce conseil, lesquels demeureront nuls et comme non-avenus, ainsi que tout ce qui s'en est ensuivi, ordonner qu'en exécution de l'arrêt de la cour, du 26 novembre 1812, confirmatif de celui de la cour d'appel de Liège, du 12 du même mois

(1) V. l'article *Délit militaire*, n^o 11.

Philippe Vigneron, Achille Volet et Antoine Sterne seront traduits devant la cour spéciale du département de la Lippe, pour y être jugés sur l'acte d'accusation qui sera, si fait n'a été, dressé contre eux conformément à la loi; qu'à la diligence de l'exposant, l'arrêt a intervenir sera notifié tant au capitaine-rapporteur dudit conseil de guerre, qu'auxdits Vigneron, Volet et Sterne; et qu'il sera en outre imprimé et transcrit sur les registres du même conseil.

» Fait au parquet, le 30 janvier 1813.
Signé Merliu.

» Oui le rapport de M. Chasle, conseiller....;

» Vu le réquisitoire du procureur général;

» Vu aussi les art. 408, 416 et 442 du Code d'instruction criminelle, qui autorisent la cour à casser et annuler les arrêts et jugemens en dernier ressort, par lesquels les règles de compétence ont été violées; l'art. 554 du même Code, qui attribue à la juridiction de la cour spéciale la connaissance du crime de Rebellion armée à la force armée; les art. 209, 210 et 211 du Code pénal qui déterminent les faits et les circonstances qui constituent le crime de Rebellion; et les lois des 13 brumaire an 5, 18 pluviôse an 9, 23 floréal an 10, et l'avis du conseil d'état, du 27 floréal an 11, approuvé par (le chef du gouvernement) le 28, qui régle la compétence, soit des conseils de guerre, soit des cours spéciales;

» Vu encore l'arrêt de la cour d'appel de Liège, chambre d'accusation, du 12 novembre dernier, par lequel Philippe Vigneron, Antoine Sterne, et Achille Volet, officiers de santé attachés au service de l'hôpital militaire de Munster, prévenus du crime de Rebellion armée à la force armée, ont été mis en accusation et traduits devant la cour spéciale du département de la Lippe; ledit arrêt de compétence confirmé par arrêt de la cour du 26 dudit mois de novembre;

» Vu enfin l'art. 360 du Code d'instruction criminelle....;

» Attendu qu'au mépris des lois précitées et de l'autorité de la justice, l'officier commandant la 25^e division militaire s'est permis de faire enlever nuitamment et de vive force, de la maison d'arrêt de Munster, les trois prévenus, et de les faire conduire à Wesel pour y être jugés par un conseil de guerre;

» Qu'effectivement, le 1^{er} conseil de guerre permanent de la 25^e division militaire, seant audit Wesel, s'est assemblé le 21 dudit mois de novembre, et a rendu un jugement par lequel il a acquitté Antoine Sterne, et con-

damné Vigneron et Volet à la simple peine correctionnelle de six mois de prison;

» Attendu que ce prétendu jugement est nul, d'abord à raison de l'incompétence du tribunal qui l'a rendu, laquelle résulte, non seulement de la loi du 10 brumaire an 5, mais encore de celles des 18 pluviôse an 9, 23 floréal an 10, de l'avis du conseil d'état du 27 floréal an 11, et de l'art. 554 du Code d'instruction criminelle, qui ont fait cesser la juridiction militaire à l'égard des militaires, et de ceux qui, par leurs fonctions, sont assimilés aux militaires, comme elles ont fait cesser la juridiction ordinaire à l'égard des simples particuliers, pour les crimes dont la connaissance est attribuée exclusivement aux cours spéciales;

» Que, sous le rapport de cette première nullité, la cassation dudit jugement ne pourrait être prononcée, sans doute, que dans le seul intérêt de la loi, sans que ni le ministère public, ni les parties intéressées pussent se prévaloir de cassation, ni prétendre en tirer avantage;

» Mais qu'outre le vice d'incompétence dont il est frappé, il est encore infecté d'un vice beaucoup plus grave, et tel qu'on ne peut pas même le considérer comme un véritable jugement; qu'il est plutôt un acte illégal et arbitraire, qui ne tient son existence que de l'abus du pouvoir et de la force, et qui n'a été que le complément de la voie de fait que s'est permis le commandant de la 25^e division militaire, en faisant enlever nuitamment et de vive force, de la maison d'arrêt de Munster, les trois prévenus qui y étaient placés sous l'égide de la loi, et sous la juridiction de la cour spéciale;

» Que ce prétendu jugement est donc dépourvu de tout caractère légal; et que l'art. 360 du Code d'instruction criminelle, en prohibant de poursuivre un individu quelconque sur le fait à l'égard duquel cet individu a été acquitté, subordonne cette prohibition au cas où l'acquiescement n'aurait été légalement prononcé;

» Que la cassation du jugement du 1^{er} conseil permanent doit donc être absolue, et que les nommés Vigneron, Sterne et Volet, à l'égard desquels ce jugement a été rendu, doivent être renvoyés devant la cour spéciale, pour y subir un débat et un jugement, dans les formes établies, sur l'accusation émise contre eux par l'arrêt de renvoi de la cour d'appel de Liège, du 12 novembre dernier, qui doit recevoir l'exécution que la loi lui a garantie;

» Par ces motifs, la cour, faisant droit sur

le réquisitoire du procureur général, sans s'arrêter ni avoir égard au jugement du premier conseil de guerre permanent de la 25^e division militaire, rendu à Wesel, le 21 novembre dernier, qu'elle a cassé et annulé dans toutes ses dispositions et dans tous ses effets, ordonne que l'arrêt de la cour d'appel de Liège, chambre d'accusation, du 12 dudit mois de novembre, et l'arrêt confirmatif du 26 dudit mois, seront exécutés selon leur forme et teneur; en conséquence, que Philippe Vigneron, Antoine Sterne et Volet, officiers de santé de l'hôpital militaire de Munster, accusés du crime de Rebellion armée à la force armée, seront réintégrés, en état de prise de corps, dans la maison d'arrêt de Munster, pour y être procédé contre eux, par la cour spéciale du département de la Lippe, à l'instruction et au jugement de leur procès, conformément à la loi;

» Ordonne qu'à la diligence du procureur général, le présent arrêt sera imprimé, transcrit sur les registres dudit conseil de guerre, et notifié tant au capitaine-rapporteur qu'auxdits Vigneron, Sterne et Volet.

» Fait et prononcé... à l'audience publique de la cour de cassation, section criminelle, le 12 février 1813 ».

XXX. Est-ce comme Rebellion que doit être punie l'action d'un débiteur qui, après la saisie-exécution de ses effets, les enlève d'un bâtiment appartenant au gardien où ils ont été transférés, et qui, pour les enlever, brise la clôture de ce bâtiment?

V. le plaidoyer et l'arrêt du 29 octobre 1813, rapportés au mot *Vol*, sect. 1, n° 4.

An surplus, V. les articles *Offense à la loi*, *Violences*, *Voie de fait*, etc.]]

* RECÉLÉ. C'est l'action par laquelle on détourne ou cache les effets d'une succession, d'une société, etc.

I. Chez les Romains, celui qui détournait quelques effets d'une succession, pouvait être poursuivi par l'action *expilator hereditatis*.

Quant à la femme qui avait soustrait quelques effets appartenant à la succession de son mari, la bienséance empêchait qu'on ne donnât contre elle l'action de vol; mais on pouvait la poursuivre par l'action *rerum amotarum*.

Parmi nous, le Recélé des effets d'une succession ou d'une communauté peut être poursuivi par la voie criminelle contre les étrangers; et ils peuvent être punis de la peine du vol ou de quelque autre peine, selon la qualité du fait et des circonstances. Mais la procédure

criminelle ne doit point, en général, avoir lieu contre l'époux survivant qui recèle des effets de communauté, ni contre les héritiers du défunt. C'est ce qu'ont jugé divers arrêts, dont un du parlement d'Aix, du 21 février 1687, est rapporté par Boniface, et deux autres du parlement de Paris, des 19 avril 1698 et 26 février 1707, se trouvent au *Journal des audiences*.

Observez néanmoins que les poursuites extraordinaires peuvent avoir lieu, tant contre le survivant, que contre les héritiers, quand la dégradation est énorme ou que le délit a été commis depuis la renonciation à la succession ou à la communauté. C'est ce qu'ont jugé deux arrêts du parlement de Paris, des 29 avril 1689 et 7 décembre 1715, et deux autres arrêts du parlement de Dijon, des 7 juin 1687 et 19 janvier 1693.

Observez aussi qu'on est dans l'usage, au châtelet de Paris, de poursuivre extraordinairement l'époux survivant ou les héritiers qui ont Recélé, et l'action peut être intentée devant le lieutenant civil ou devant le lieutenant criminel. Ces magistrats connaissent l'un et l'autre de ces sortes d'affaires, conjointement et par prévention entre eux. C'est ce qui est établi par la jurisprudence des arrêts.

[[Cet usage a été condamné par un décret de la Convention nationale, du 3 messidor an 2, qui a, en même temps, décidé qu'il y avait lieu aux poursuites criminelles contre l'héritier coupable de soustraction d'effets dépendans d'une succession que la confiscation encourre par son co-héritier avait rendue commune entre lui et l'Etat. Voici les termes de ce décret :

« La Convention nationale, après avoir entendu le rapport de son comité de législation sur les questions proposées par le commissaire national près le tribunal du district de Versailles, et tendant à savoir de quelle manière il doit être procédé à l'égard d'un co-héritier qui a détourné à son profit des objets dépendans d'une succession à laquelle était appelée, conjointement avec lui une personne absente du territoire français depuis environ quinze ans;

» Considérant que, si le divertissement de ces objets a eu lieu, ou si le Recélé en a été continué depuis la publication du décret du 11 brumaire, relatif aux Français émigrés avant le 1^{er} juillet 1789, la loi du 7 frimaire, sur les divertissemens d'effets nationaux, détermine clairement la forme de procéder, tant contre le co-héritier dont il s'agit, que contre ses complices; mais que, dans le cas con-

traire, il ne peut, d'après les lois existantes, y avoir ouverture qu'à une action civile;

» Déclare qu'il n'y a pas lieu à délibérer ».

Mais aujourd'hui, on distingue entre le Recélé commis par un veuf ou une veuve au préjudice des héritiers de l'époux prédécédé, et le Recélé commis par des héritiers au préjudice les uns des autres.

Au premier cas, point d'action criminelle.

Au second cas, l'action criminelle est ouverte, à moins que l'héritier au préjudice duquel le Recélé a été fait, ne soit ascendant ou descendant de l'héritier recéleur.

Telles sont les dispositions de l'art. 380 du Code pénal de 1810.

Nous reviendrons là-dessus à l'article *Vol*, sect. 2.

II. L'héritier présomptif qui recèle un effet de la succession, fait-il par cela seul, acte d'héritier ?

Les lois romaines distinguaient à cet égard entre l'héritier sien et l'héritier étranger. Le premier perdait, par le Recélé, le droit de s'abstenir : *Si quis suus se dicit retinere hereditatem nolle, aliquid autem ex hereditate amoverit, abstinendi beneficium non habebit.* (Loi 71, §. 4, D. de acquirenda vel omittenda hereditate). Mais le second pouvait encore renoncer, après s'être rendu coupable d'un Recélé : *Si quis extraneus rem hereditariam quasi subripiens vel expilans tenet, non pro herede gerit; nam admissum contrarium voluntatem declarat.* (Loi 21, D. eod. tit.).

D'où venait cette différence? C'est que, dans le droit romain, l'héritier sien était saisi de la succession de celui sous la puissance duquel il était au moment de sa mort, et qu'il n'en était pas de même de l'héritier étranger. V. l'article *Héritier*, sect. 1, §. 2, n° 3.

Mais cette différence n'existe plus dans nos mœurs : l'héritier étranger est, parmi nous, saisi comme l'était à Rome l'héritier sien.

Dès-là, nul doute que, parmi nous, tout héritier présomptif qui est convaincu de Recélé, ne doive être réputé héritier pur et simple, sans pouvoir recourir au bénéfice d'inventaire, même en rapportant les effets qu'il a soustraits; et telle est la disposition expresse du Code civil, art. 192 : « Les héritiers qui » auront diverté ou Recélé des effets d'une » succession, sont déchus de la faculté d'y » renoncer : ils demeurent héritiers purs et » simples, nonobstant leur renonciation, sans » pouvoir prétendre aucune part dans les objets divertis ou Recelés ».

Que serait-ce si, avant de commettre le Recélé, l'héritier présomptif s'était porté héritier sous bénéfice d'inventaire ?

La même chose : « L'héritier qui s'est » rendu coupable de Recélé (porte l'art. 801 du Code civil), ou qui a omis, sciemment » et de mauvaise foi, de comprendre dans » l'inventaire des effets de la succession, est » déchû du bénéfice d'inventaire ».

Mais que devrait-on décider à l'égard de l'héritier présomptif qui n'aurait commis le Recélé que postérieurement à sa renonciation ?

Le droit romain voulait qu'en ce cas, l'héritier sien, le seul qui, par le Recélé était censé faire acte d'héritier, ne fût pas considéré comme héritier effectif, et pût seulement être poursuivi comme voleur : *Hæc verba edicti adeum pertinent qui ante quid amovit, deinde se abstinuit; cæterum si ante abstinuit, deinde tunc amovit, hic videamus an edicto locus sit? Magisque est ut putem istic Sabini sententiam admittendam, scilicet, ut furti potius actione creditoribus teneatur : etenim qui semel se abstinuit, quemadmodum ex postdelicto obligatur.* (Loi 12, §. 9, D. de acquirenda vel omittenda hereditate).

Il ne paraît pas que le Code civil ait dérogé à cette jurisprudence.]]

III. Les omissions qui se trouvent dans l'inventaire que le survivant des époux a fait faire, ne passent pour des Recelés, et ne sont sujettes à la peine du Recélé, que quand il y a lieu de croire qu'elles sont frauduleuses.

On ne les présume pas telles, quand le survivant a ajouté à l'inventaire, avant que personne se soit plaint des omissions, les effets ou les titres qu'il avait omis d'y comprendre.

Les omissions ne doivent pareillement pas être présumées frauduleuses, quand il ne s'agit que de quelques objets modiques, et qu'il paraît par les circonstances qu'elles ont pu échapper à la connaissance du survivant. [[V. l'article *Bénéfice d'inventaire*, n° 8.]]

Mais l'omission est censée frauduleuse, quand le nombre des choses omises et la qualité de ces choses qui étaient en évidence et d'un usage journalier, ne permettent pas de croire qu'elles aient pu échapper à la connaissance du survivant qui ne les a pas comprises dans son inventaire.

Il en est de même quand, depuis la mort ou pendant la dernière maladie du prédécédé, le survivant a détourné les effets omis dans l'inventaire, soit en les portant hors de la maison, soit en les cachant dans quelque endroit.

Les héritiers de la femme qui renonce à la communauté, ne sont pas fondés à se plaindre de Recelés qu'a pu faire le mari, attendu que cela ne les intéresse pas.

Cependant, s'ils prétendent n'avoir renoncé à la communauté qu'à cause que les Recelés du mari ont empêché qu'ils ne connaissent la valeur de cette communauté, ils peuvent, en prenant des lettres de rescision contre leur renonciation; être admis à prouver ces Recelés, et, après avoir, en conséquence, fait entériner leurs lettres, être reçus à accepter la communauté et à faire prononcer la peine du Recelé contre le mari.

La peine du Recelé consiste en ce que l'époux survivant qui en est convaincu, doit, non-seulement être condamné à ajouter à l'inventaire des biens de la communauté les choses Recelées, mais encore être privé de la part qu'il pouvait prétendre dans ces choses, qui doivent appartenir en totalité aux héritiers du prédécédé. Il y a au *Journal des audiences*, un arrêt du parlement de Paris, du 15 mai 1656, qui l'a ainsi jugé.

Cette décision s'étend aux droits et aux créances dont le survivant a Recelé les titres.

L'arrêt cité a encore jugé que, quand le survivant qui a commis le Recelé, est donataire en usufruit de la part du prédécédé, il doit être privé de cet usufruit dans les choses Recelées.

La femme survivante qui a Recelé des effets, est, outre les peines qui lui sont communes avec le mari, sujette encore à d'autres peines qui lui sont particulières, et qui consistent en ce qu'elle est déchue du droit de renoncer à la communauté, et de celui de n'être tenue des dettes de la communauté que jusqu'à concurrence du profit qu'elle en a tiré.

[[L'art. 1460 du Code civil porte que « la » veuve qui a diverti ou Recelé quelques effets » de la communauté, est déclarée commune, » nonobstant sa renonciation; il en est de » même à l'égard de ses héritiers ».

L'art. 1477 ajoute que « celui des époux qui » aurait diverti ou recelé quelques effets de » la communauté, est privé de sa portion dans » lesdits effets ».

IV. En matière de Recelé, la preuve testimoniale est admise, à quelque somme que l'objet se monte; et l'on reçoit le témoignage des domestiques et celui des parens. *V. l'article Preuve*, §. 3, art. 3, n° 23. (M. GUYOT.) *

* RECÉLEUR. C'est celui qui recèle un vol.

I. On dit communément que, s'il n'y avait point de Recéleurs, il n'y aurait point de voleurs, parceque les Recéleurs les entretiennent dans l'habitude de voler.

Julius Clarus, Balde, Bossius, Damhonder, Farinacius, Thevenem, Bartole, et la plupart des criminalistes, pensent que les Recéleurs doivent être punis de la même peine que les voleurs. C'est aussi ce que portent les établissements de saint Louis.

Mais d'autres auteurs moins sévères, et particulièrement Chasseneux, sur la coutume de Bourgogne, prétendent que les Recéleurs doivent être punis d'une peine moins considérable que celle qu'on inflige aux voleurs.

Cette dernière opinion est suivie en certains cas : quand il s'agit, par exemple, de vols faits sur les grands chemins, on condamne communément les voleurs à être rompus vifs, au lieu que les Recéleurs sont seulement condamnés à la potence, et quelquefois même à une simple peine corporelle.

[[On a vu à l'article *Complice*, quelles sont là-dessus les dispositions du Code pénal du 25 septembre 1791, et de celui de 1810.

Ces dispositions ont donné lieu à une question qui ne présentait aucune difficulté sérieuse, et qui néanmoins a occupé deux fois la cour de cassation.

Le 17 juillet 1812, le procureur général de la cour d'appel de La Haye, en exécution d'un arrêt de cette cour, du 6 du même mois, dressa un acte d'accusation par lequel Jean Pasman et Clasina Pasman, sa fille, sont accusés, savoir :

« Jean Pasman, 1^o d'avoir fait, dans la soirée du 29 octobre 1811, à la personne de Myntie van Palmen, avec un instrument tranchant, et dans le dessein prémédité de lui ôter la vie, une blessure du côté gauche du cou, de laquelle ladite Myntie van Palmen est morte aussitôt; 2^o d'avoir volé, après avoir ôté la vie à ladite Myntie van Palmen, des effets à elle appartenant;

» Et Clasina Pasman d'être complice de vol précédé d'assassinat ou de meurtre, et commis, à l'aide de violences, pour avoir mis en paquet, en tout ou en partie, vendu, mis en gage et recelé des effets volés par son père, après un assassinat ou meurtre commis en sa présence, lequel vol elle savait être commis de la manière sus-mentionnée, à l'aide de violences et précédé d'assassinat ou de meurtre ».

Le 26 août suivant, cet acte d'accusation est soumis à la cour d'assises du département du Zuyderzée; et après les débats, le président

propose aux jurés trois questions qu'ils décident en ces termes :

» Sur la première question, non, il ne paraît pas au jury que l'accusé Jean Pasman soit coupable d'assassinat commis sur la personne de Myntie van Palmen ;

» Oui, Jean Pasman est coupable de meurtre commis sur ladite Myntie van Palmen, suivi de vol d'effets appartenant à ladite Myntie van Palmen, commis dans un lieu habité ;

» Sur la seconde question, oui Clasina Pasman s'est rendue coupable, en enlevant, mettant en gage, vendant et recelant des effets provenant d'un vol commis par son père, de la manière susdite, sachant que ce vol avait été commis après que Myntie van Palmen avait été tuée, d'une manière violente, par son père Jean Pasman susdit, en sa présence ;

» Sur la troisième question, à la majorité de sept voix, non, il n'est pas reconnu que Clasina Pasman ait été contrainte par une force à laquelle elle n'a pu résister, de commettre les actions qui ont été décrites ci-dessus ».

Sur cette déclaration, le procureur général requiert la peine de mort contre Jean Pasman, en vertu de l'art. 304 du Code pénal, et contre Clasina Pasman, en vertu des art. 59, 62 et 63 du même Code.

Mais par arrêt du même jour, la cour d'assises ne prononce la peine de mort que contre Jean Pasman ; et à l'égard de Clasina Pasman : *vu les art. 401, 59, 60 et 61 du Code pénal*, elle la condamne à un emprisonnement de cinq ans et à une amende de 500 francs.

Jean Pasman et le procureur général se pourvoient en cassation contre cet arrêt ; le premier, en ce qu'il le condamne à la peine de mort ; le second, en ce qu'il ne condamne pas Clasina Pasman à la même peine.

Par arrêt du 29 octobre 1812, au rapport de M. van Toulon,

« En ce qui concerne Jean Pasman,

» Attendu que la qualification du crime est clairement constatée par la déclaration du jury.....,

» La cour rejette le pourvoi de Jean Pasman ;

» En ce qui concerne le pourvoi du procureur général.....,

» Vu l'art. 410 du Code d'instruction criminelle, les art. 59, 62 et 63 du Code pénal...;

» Attendu que, dans l'espèce, la déclaration du jury avait reconnu Clasina Pasman coupable d'avoir emporté, mis en gage, vendu et recelé des effets provenant d'un vol commis par son père Jean Pasman, à la suite d'un meur-

tre, sachant que ce vol avait été commis à la suite du meurtre auquel elle avait été présente ; que, de cette déclaration, il résultait que ladite Clasina Pasman était convaincue d'avoir recélé sciemment des choses enlevées à l'aide du crime ; que ladite Clasina Pasman est donc dans le cas du susdit art. 62 ; que le crime, à l'aide duquel les choses par elle sciemment recelées, avaient été enlevées, était un meurtre ; que ce meurtre, commis par Jean Pasman père, avait été en effet le moyen du vol qui l'avait suivi ; que la déclaration du jury constatait que ladite Clasina Pasman, lorsqu'elle avait recelé les objets enlevés, avait connaissance du meurtre et de l'enlèvement d'effets qui en avait été la suite ; qu'elle n'était donc pas dans l'exception portée dans l'art. 63 ; que la condamnation à une peine correctionnelle, prononcée contre elle, a donc été une fautive application de l'art. 401, et une violation des art. 59 et 62 du Code pénal ;

» D'après ces motifs, la cour casse et annule l'arrêt de la cour d'assises du département du Zuyderzée, du 26 août dernier, dans sa disposition portant condamnation et application de la loi pénale contre Clasina Pasman ; et renvoie ladite Clasina Pasman, en état d'ordonnance de prise de corps, avec les pièces de la procédure, devant la cour d'assises du département des Bouches-de-la-Meuse, afin de prononcer de nouveau à son égard, conformément à la loi, sur la déclaration émise par le jury qui est maintenue ».

En exécution de cet arrêt, Clasina Pasman est traduite devant la cour d'assises du département des Bouches-de-la-Meuse, siégeant à La Haye ; et là, elle conclut subsidiairement « à ce qu'attendu que la déclaration du jury, » sur la troisième question, n'a été faite qu'à » la simple majorité, il plaise à la cour délibérer encore sur la réponse à cette question ».

Le 13 février 1813, arrêt par lequel, -

« Considérant que, par l'arrêt de la cour de cassation, la déclaration du jury est maintenue, et doit, dès-lors, rester telle qu'elle est, sans que cette cour soit compétente pour en délibérer ultérieurement ;

» Que, par la lettre de la déclaration à laquelle cette cour est liée en droit, il conste uniquement que le vol dont Clasina Pasman a été déclarée complice, a été commis après que Myntie van Palmen eût été privée violemment de la vie en sa présence ; et qu'ainsi, ce vol n'a pas été commis à l'aide du meurtre précédent ; que, par suite, le délit commis par

Clasina Pasman, tombe dans les termes de l'art. 401 du Code pénal.... ;

» La cour condamne Clasina Pasman à un emprisonnement de cinq ans..... ».

Nouveau recours en cassation de la part du procureur général de la cour d'appel de La Haye; et conformément à la loi du 16 septembre 1807, l'affaire est portée devant les sections réunies, sous la présidence de M. le grand-juge ministre de la justice.

« La question sur laquelle vous avez à prononcer (ai-je dit à l'audience du 12 avril 1813) est extrêmement simple, ou plutôt ce n'est point une question; car elle est nettement décidée par les art. 59, 62, 63 et 304 du Code pénal.

» L'art. 304 punit de mort le *meutre* qui a précédé, accompagné ou suivi un autre crime ou délit; et c'est sur ce fondement que l'arrêt de la cour d'assises du département de Zuidereze, du 26 août 1812, a condamné à la peine de mort Jean Pasman, convaincu d'avoir commis, sur la personne de Myntie van Palmen, un *meutre* suivi de vol d'effets appartenant à cette femme: c'est sur ce fondement que, par arrêt du 29 octobre de la même année, la section criminelle a rejeté le recours en cassation de Jean Pasman.

» L'art. 59 veut que les complices d'un crime ou d'un délit soient punis de la même peine que les auteurs même de ce crime ou de ce délit, *sauf le cas où la loi en aurait autrement disposé.*

» L'art. 62 met au nombre des cas de complicité, celui où l'on aura *sciemment recélé, en tout ou en partie, des choses enlevées, détournées ou obtenues, à l'aide d'un crime ou d'un délit.*

» Or, Clasina Pasman est convaincue d'avoir recélé sciemment des effets provenant du vol commis par son père, à la suite du meutre de Myntie van Palmen.

» Il faut donc nécessairement de deux choses l'une: ou la condamner à la même peine que son père; ou montrer, pour la soustraire à cette condamnation, un texte de loi qui l'exempte de la disposition générale de l'art. 59.

» Ce texte de loi, où le trouvera-t-on? Il ne pourrait être que dans l'art. 63; car l'art. 63 est le seul du Code pénal par lequel la généralité de l'art. 59 soit modifiée, relativement aux Recéleurs.

» Eh bien! l'art. 63, bien loin d'excepter Clasina Pasman de la généralité de l'art. 59, exclut au contraire à son égard toute excep-

tion. Néanmoins (porto-t-il), et à l'égard des Recéleurs désignés dans l'article précédent, la peine de mort, des travaux forcés à perpétuité, ou de la déportation, lorsqu'il y aura lieu, ne leur sera applicable, qu'autant qu'ils seront convaincus d'avoir eu, au temps du recélé, connaissance des circonstances auxquelles la loi attache les peines de ces trois genres; sinon, ils subiront la peine des travaux forcés à temps.

» Assurément Clasina Pasman est convaincue, par la déclaration du jury, d'avoir eu, en recélant les effets volés par son père, que son père avait volé ces effets à la suite du meutre dont il s'était rendu coupable. Clasina Pasman est donc formellement exclue, par l'art. 63, de l'exception que cet article établit. Clasina Pasman a donc encouru la même peine que son père.

» Comment, d'après cela, justifier l'arrêt de la cour d'assises du département des Bouches-de-la-Meuse, qui ne condamne Clasina Pasman qu'à la peine correctionnelle du vol simple?

» Si Clasina Pasman avait ignoré, en recélant les effets volés par son père, les circonstances de ce vol qui avaient attiré sur son père la peine de mort, elle aurait dû, suivant l'art. 63, être condamnée à la peine des travaux forcés à temps; et quoique convaincue d'avoir parfaitement connu ces circonstances, elle n'est condamnée qu'à un emprisonnement de deux années! Cela est-il concevable?

» La cour d'assises aurait-elle pensé que Clasina Pasman ne devrait pas être punie comme complice du vol suivi du meutre, parceque ce n'est pas comme coupable du vol, mais seulement comme coupable du meutre, que son père a été condamné?

» La cour d'assises ne l'a pas dit; et si elle l'eût dit, elle aurait professé une grande erreur.

» Si le père de Clasina Pasman n'avait été coupable que d'un meutre, il n'aurait pas été condamné à la peine de mort; il ne l'aurait été qu'à celle des travaux forcés à perpétuité; il n'a été condamné à la peine de mort, que parcequ'à un crime de meutre, il avait joint celui d'un vol. Sa condamnation à la peine de mort a donc été motivée autant sur le vol qui avait suivi le meutre, que sur le meutre dont le vol avait été précédé.

» Et dès-là, comment la complice de son vol pourrait-elle échapper à la même condamnation, sous le prétexte qu'elle n'est pas complice de son meutre? Si son vol forme

une des circonstances aggravantes de son meurtre, son meurtre forme aussi une des circonstances aggravantes de son vol ; et son meurtre était connu de Clasina Pasman, au moment où elle s'est rendue complice de son vol, par le recèlement des effets volés.

» Mais, ont dit les magistrats de la cour d'assises, nous sommes liés par la lettre de la déclaration du jury. Or, le jury n'a pas déclaré littéralement que le vol commis par Jean Pasman, l'eût été à l'aide du meurtre qui l'avait précédé.

» Eh ! qu'importe que le jury ne l'ait pas déclaré littéralement ! Pour que le vol précédé, accompagné ou suivi d'un meurtre, soit puni de mort, l'art. 304 exige-t-il la déclaration expresse du fait, que l'un a été commis à l'aide de l'autre ? Non, il ne l'exige pas, il le présume, il la supplée de plein droit. Aussi Jean Pasman a-t-il subi la peine capitale ; et quelle raison y aurait-il de ne pas appliquer la même peine à sa complice par recèlement ? Encore une fois, l'art. 62 du Code pénal veut que le complice par recèlement soit puni de la même peine que l'auteur du vol ; et l'art. 63 prouve bien clairement que cette identité de punition doit s'étendre jusqu'à la mort, toutes les fois que les circonstances aggravantes qui provoquent cette peine contre l'auteur de ce vol, ont été connues du Recéleur.

» Qu'a donc voulu dire la cour d'assises en s'exprimant comme elle l'a fait, et quel a été le fond de sa pensée, lorsqu'elle a séparé aussi étrangement la condition de Clasina Pasman de celle de son père ? Voici sans doute comment elle a raisonné :

» L'art. 62 ne punit de la peine encourue par l'auteur du vol, *que ceux qui auront sciemment recélé des choses enlevées, détournées ou obtenues à l'aide d'un crime ou d'un délit*. La peine encourue par l'auteur du vol, ne peut donc pas être appliquée au Recéleur, par cela seul que le Recéleur a su que les effets recelés provenaient d'un vol, et a connu toutes les circonstances aggravantes qui l'avaient précédé, accompagné ou suivi. Il faut de plus qu'il soit constaté, par la déclaration du jury, que le vol n'avait été commis qu'à l'aide du crime ou délit que constituent ces circonstances aggravantes. Or, dans notre espèce, la déclaration du jury ne constate pas que le vol ait été commis à l'aide du meurtre de Myntie van Palmen. Donc, l'art. 62 est inapplicable à Clasina Pasman.

» Mais il y a, dans ce raisonnement, une erreur palpable.

» L'art. 62 ne restreint pas sa disposition au cas où le vol des effets recelés a été com-

mis à l'aide d'un autre crime ou délit ; et on sent, du premier coup d'œil, combien il serait absurde qu'il l'y restreignit en effet. Il en résulterait l'impunité complète et nécessaire de tout Recéleur de choses enlevées par un vol simple. Et certes, on n'a jamais douté que le Recéleur de choses enlevées par un vol simple, ne dût subir les peines portées par l'art. 401.

» Quel est donc le sens de l'art. 62 ? C'est que les Recéleurs de choses enlevées par un vol, doivent être punis des peines applicables au vol même, c'est-à-dire, ou de la mort, ou des travaux forcés à perpétuité, ou des travaux forcés à temps, ou de la réclusion, si le vol a le caractère de crime ; et d'un emprisonnement, si le vol n'a que le caractère de délit.

» La cour d'assises, en raisonnant comme nous sommes forcés de supposer qu'elle l'a fait, a entendu les mots, *choses enlevées*, comme synonymes de *choses volées* ; et trouvant dans ces mots l'idée d'un premier crime ou délit, elle a dû croire que, par les mots *subséquens, à l'aide d'un crime ou délit*, la loi désignait un crime ou délit autre que le vol.

» Mais si elle y avait bien réfléchi, elle eût reconnu facilement que l'on peut enlever une chose sans la voler ; qu'il n'y a vol dans l'enlèvement d'une chose, que lorsque l'enlèvement est fait dans une intention frauduleuse par le non-propriétaire au préjudice du propriétaire ; que l'on ne peut, en conséquence, traiter comme voleur, ni le propriétaire qui enlève sa chose, même frauduleusement, soit au créancier à qui il l'a donnée en gage, soit au gardien judiciaire qui la détient à la suite d'une saisie-exécution, ni le non-propriétaire qui enlève la chose d'autrui par un simple déplacement, et sans l'intention de se l'approprier ; que, dès-là, en disant, *des choses enlevées à l'aide d'un crime ou délit*, l'art. 62 est nécessairement censé dire, *des choses enlevées à l'aide d'un vol accompagné de circonstances aggravantes ou d'un vol simple*.

» Et elle aurait été encore bien plus pénétrée de la justesse de cette interprétation, si elle avait fait attention aux mots *détournées ou obtenues* qui, dans l'art. 62, suivent le mot *enlevées* ; si elle s'était dit à elle-même que le mot *obtenues* n'indiquait et ne pouvant indiquer par lui-même aucun fait illicite, il en doit indispensablement être de même des mots *enlevés et détournés* ; qu'ainsi, l'art. 62 rapportant évidemment les mots à l'aide d'un crime ou délit, au mot *obtenues*, il doit aussi, de toute nécessité, le

rapporter aux mots *détournés et enlevés*; et que, dès-lors, cet article doit être entendu comme s'il disait: *choses enlevées à l'aide d'un vol, choses détournées à l'aide des abus de confiance prévus et punis par les art. 406, 407, 408 et 409; choses obtenues à l'aide de l'escroquerie prévue et punie par l'art. 405.*

» Il n'y a donc rien qui puisse justifier l'arrêt de la cour d'assises, rien qui puisse pallier l'infraction qu'il contient aux art. 59, 62, 63 et 304 du Code pénal; et nous estimons, en conséquence, qu'il y a lieu de le casser et annuler ».

Par arrêt du 12 avril 1813, au rapport de M. Lasagny.

« Vu l'art. 410 du Code d'instruction criminelle, et les art. 59, 62 et 63 du Code pénal; » Attendu que, dans l'espèce, il a été déclaré par le jury, et que, par la cour d'assises des Bouches-de-la-Meuse elle-même, d'après cette déclaration, il a été reconnu 1° que Clasina Pasman était coupable d'avoir emporté, mis en gage, vendu, recélé des effets provenant d'un vol commis par son père à la suite d'un meurtre; 2° que ladite Clasina Pasman, non-seulement avait su, au temps du recélé, que le vol avait été commis à la suite d'un meurtre, mais qu'elle avait même été présente audit meurtre;

» Qu'ainsi, tous les éléments et circonstances voulus par la loi pour condamner le Recéleur à la peine de mort encourue par l'auteur principal, savoir, le vol précédé du meurtre de la part de l'auteur principal, et la connaissance de ce vol avec sa circonstance aggravante, au temps du recélé, de la part du Recéleur, étaient constatés; et que, dès-lors, l'unique exception portée par l'art. 63 du Code pénal, n'était point applicable;

» Que néanmoins, la cour d'assises du département des Bouches-de-la-Meuse, sur ces faits ainsi déclarés, n'a prononcé contre ladite Pasman que les peines correctionnelles ordonnées par l'art. 401;

» Qu'elle s'est fondée, pour rejeter l'application de l'art. 62, sur ce qu'il n'était pas établi par la déclaration du jury que le vol avait été commis à l'aide du meurtre qui l'avait précédé;

» Mais que le refus d'appliquer cet article, a été une violation manifeste de ses dispositions;

» Que, d'après cet art. 62, en effet, ceux-là sont réputés complices, et doivent conséquemment être punis de la même peine que l'auteur du crime, conformément à l'art. 59, qui ont sciemment recélé des choses enlevées, détournées, ou obtenues à l'aide d'un crime;

» Que, dans l'espèce, les objets recelés par Clasina Pasman, avaient été enlevés à l'aide d'un vol, qui, d'après les circonstances, était qualifié crime par la loi;

» Que le jury ayant déclaré que le vol avait été commis à la suite d'un meurtre, le fait du vol et le fait du meurtre, se liaient, relativement à l'auteur principal, de manière à ne former qu'un même crime, et à soumettre cet auteur principal à la peine de mort, d'après l'art. 304;

» Que ces deux faits, inséparables à son égard, ne pouvaient être divisés en faveur de Clasina Pasman, qui, ayant recélé les objets volés, sachant qu'ils provenaient d'un vol commis à la suite d'un meurtre, et ne pouvait ainsi se prévaloir de l'exception portée par l'art. 65, devait être condamnée à la même peine que l'auteur principal, d'après les art. 62 et 59;

» Que l'arrêt de la cour d'assises du département des Bouches-de-la-Meuse contient donc une fausse application de l'art. 401, et une violation des art. 59 et 63 du Code pénal;

» D'après ces motifs, la cour casse et annule cet arrêt... ».

En exécution de cet arrêt, l'affaire est renvoyée à la cour d'assises du département de la Dyle, qui y statue en ces termes, le 19 avril 1813 :

« Vu les art. 59, 60, 61, 62, 63, 304, 381, 382, 383 et 401 du Code pénal;

» Et attendu que les lois pénales ne peuvent être étendues au-delà des cas qu'elles ont prévus, et qui se trouvent compris dans leurs dispositions; qu'il en est de même des lois qui déterminent, soit les faits caractéristiques de la complicité, soit la peine que le complice doit subir;

» Qu'aucun article du Code pénal n'a érigé en principe, que, si l'auteur principal s'est rendu coupable de plusieurs crimes ou délits, il suffira d'avoir participé à un seul de ces délits, pour encourir la peine prononcée contre l'autre crime ou contre plusieurs crimes ou délits commis l'un immédiatement après l'autre; que le contraire résulte de l'art. 59 du Code, d'après lequel le complice d'un crime ou délit est seulement puni de la peine que la loi prononce contre ce crime ou ce délit; que, suivant l'art. 62, les Recéleurs des objets enlevés par un vol, détournés par un abus de confiance ou obtenus à l'aide d'une escroquerie, n'encourent également que la peine prononcée contre le vol, l'abus de confiance ou l'escroquerie, sans être passibles de toute autre peine que l'auteur principal

peut avoir encore à raison d'un crime tout à fait différent, qui lui est personnel; que l'art. 63 est conçu dans le même sens, qu'il ne s'occupe que du cas où le vol emporte la peine de mort ou des travaux forcés à perpétuité, et que, dans ce cas seulement, il prononce la même peine contre le Recéleur, qui a connu les circonstances aggravantes du vol; que par conséquent cet article n'est que le complément des art. 381, 382 et 383 du Code pénal, et l'application du principe général suivant lequel le complice d'un crime ou d'un délit encourt la peine de ce crime ou de ce délit; que ce n'est que par ce motif que les art. 62 et 63 ne parlent que du recèlement, espèce de complicité, qui bien qu'elle puisse concourir avec un vol, un détournement d'effets déposés ou une escroquerie, n'est pas même, par sa nature, applicable à tous les crimes ou délits prévus par l'art. 304;

» Que, d'après la déclaration du jury, Clasina Pasman s'est rendue complice, par recélé, d'un vol commis par son père et non pas du meurtre qui l'a précédé; d'où il résulte, qu'aux termes des art. 59 et 62, elle a seulement encouru la peine du vol, et que, suivant l'art. 63, elle serait passible de la peine de mort, si le vol même en était susceptible;

» Que le vol dont il s'agit, ne rentre point dans les dispositions de l'art. 381 du Code pénal, puisque la déclaration du jury ne porte pas qu'il ait été commis pendant la nuit, par plusieurs personnes dont l'une aurait été munie d'armes apparentes ou cachées, à l'aide d'effraction extérieure, d'escalade ou de fausses clefs;

» Que, par la même raison, on ne peut lui appliquer l'art. 382; que l'art. 383 suppose un vol commis dans un chemin public, circonstances qui ne se trouvent pas non plus dans l'espèce;

» Que, dans cet état de choses, c'est le meurtre qui a fait condamner Jean Pasman à la peine de mort, aux termes de l'art. 304 du Code pénal; que, pour appliquer la même peine à Clasina Pasman, il faudrait établir, conformément aux dispositions textuelles de l'art. 59, qu'elle est complice du meurtre; que cette complicité ne résulte pas du seul fait de la présence, et qu'elle n'a pas été reconnue par la déclaration du jury;

» Qu'il est bien vrai qu'à l'égard de Jean Pasman, la question de savoir quel est le crime pour lequel il est condamné à mort, ne présente aucun intérêt réel, et qu'elle est purement théorique; que cependant il n'en est pas de même à l'égard de Clasina Pasman, qui, seulement complice du vol par recélé, ne peut

être condamnée à la peine de mort qu'aux termes de l'article du Code pénal ne prononce contre le vol, et que l'art. 304 a seulement statué contre le meurtre suivi de tout autre crime ou délit; que la jonction du vol au meurtre fournissait bien un motif légal et suffisant pour condamner à la peine de mort Jean Pasman, qui a commis le meurtre et le vol, mais qu'il est aussi contraire à la disposition textuelle de la loi, qu'à la nature des choses, de confondre le vol avec le meurtre, à l'égard de l'accusée Clasina Pasman, qui, d'après la déclaration du jury, a seulement participé au vol par recélé;

» Qu'en soutenant que, dans la personne même du recéleur, et à son égard, tout délit devient crime, par cela seul qu'il a été précédé d'un meurtre, on ne ferait que répondre à la question par la question; et que d'ailleurs toutes les fois que le meurtre est suivi d'un autre crime ou délit, l'art. 304 du Code pénal, loin de confondre et d'identifier ces deux faits, conserve à chacun d'eux le caractère qui lui est propre et le qualifie, suivant les circonstances, ou de crime ou de délit, parcequ'il parle du *crime ou délit*;

» Que, si, même en matière civile, on ne peut recourir à des fictions qu'autant qu'elles sont formellement établies par la loi, on ne peut, à plus forte raison, les prendre pour base de décision en matière criminelle;

» Qu'aux termes des art. 60 et suivans du Code pénal, il y a plusieurs espèces de complicités dont une seule, c'est-à-dire, le recèlement des choses volées, détournées ou escroquées, fait l'objet des art. 62 et 63;

» Que, si l'on veut induire de ces deux articles, que, dans le cas prévu par l'art. 304, le Recéleur des objets volés avant ou après le meurtre, doit être condamné comme l'auteur du meurtre, il faut aussi, par une conséquence nécessaire, supposer de deux choses l'une :

» Ou que, dans l'état actuel de la législation, le recèlement est puni avec plus de sévérité que toute autre espèce de complicité,

» Ou que, par une nouvelle argumentation d'un cas prévu à un autre non prévu, nous sommes obligés d'étendre à toute espèce de crimes ou délits, ce que les art. 62 et 63 n'ont établi qu'à l'égard du vol, du détournement d'effets ou de l'escroquerie; qu'il faudrait étendre à toutes sortes de complicités, et que ces mêmes articles n'ont expressément établi que contre les Recéleurs;

» Que la première supposition ne serait fondée sur aucune raison, le recèlement étant de toutes les espèces de complicités la moins grave, ce que le législateur a indiqué lui-

même en diminuant, par l'art. 63, le nombre des cas où le Recéleur sera puni comme le voleur;

» Que la seconde supposition est encore inadmissible, puisqu'en matière criminelle, et lorsqu'il s'agit de l'application d'une loi pénale, il n'est jamais permis d'argumenter d'un cas prévu à un autre non prévu, même par identité de raison, moins encore par analogie et similitude; que par conséquent les art. 62 et 63 du Code pénal doivent être pris dans le sens littéral, indique d'avance par l'art. 59, et suivant lequel le Recéleur des objets volés, détournés ou escroqués, encourt la peine du vol, du détournement ou abus de confiance ou de l'escroquerie, quand même ce serait la peine de mort ou des travaux forcés à perpétuité, pourvu que, dans ces deux derniers cas, les circonstances qui attirent sur le vol des peines aussi graves, ayant été connues au Recéleur lors du recel; qu'on ne peut pas en induire que, dans le concours de deux crimes ou délits, le complice de l'un par recèlement sera, par une fiction de droit, censé le complice de l'autre et puni de la peine de mort, quand même la loi ne prononcerait cette peine que contre le crime, dans lequel il n'est pas question de Recéleur; que les art. 62 et 63 ne parlent pas même d'un concours de plusieurs crimes ou délits;

» Que, dans la supposition contraire, il faudrait dire, qu'ils n'auraient rien prononcé sur le cas où l'auteur principal n'est coupable que d'un vol, d'un détournement d'effets ou d'une escroquerie, sans le concours d'un autre délit, et qu'il aurait seulement décidé le cas où l'un des deux crimes aurait été commis à l'aide d'un autre, ce qui rendrait encore les art. 62 et 63 inapplicables à l'espèce, le jury n'ayant pas déclaré que le vol a été commis à l'aide d'un meurtre, mais seulement que Jean Pasman a commis le vol après le meurtre;

» Que le vol, considéré comme un délit distinct et séparé, comme il l'est par sa nature, du meurtre, ne rentre dans aucune des dispositions qui prononcent des peines afflictives ou infamantes contre les voleurs, puisque rien ne prouve que le meurtre ait été commis de concert avec Clasina Pasman, comme un moyen de consommer le vol, et que, par conséquent, il faut appliquer au dernier fait l'art. 401 du Code pénal;

» Qu'il n'appartient qu'au législateur de peser dans sa sagesse s'il convient ou non d'établir en principe que, dans le cas prévu par l'art. 304 du Code pénal, le complice d'un simple délit, quand même il serait étranger

au meurtre, n'en sera pas moins puni de mort; qu'il est à présumer que le législateur, en adoptant ce principe, ne se bornera pas à l'établir contre les Recéleurs seulement, mais qu'il s'expliquera alors sur toutes les espèces de complicités; que, jusqu'à présent, cette loi n'existe pas, ni contre les Recéleurs seulement, ni contre ceux qui, de toute autre manière, se rendraient complices d'un délit précédé ou suivi de meurtre;

» Qu'enfin il est certain, d'après la jurisprudence établie par la cour de cassation, que, sous l'empire du Code pénal de 1791, les Recéleurs d'effets volés, même à l'aide d'homicide, n'étaient pas passibles de la peine de mort, par le motif qu'en recelant des effets volés, le Recéleur se rend bien complice du vol, mais non pas de l'homicide; qu'il faut encore remarquer que, sous l'empire du Code pénal de 1791, la peine contre les Recéleurs étant plus rigoureuse, ils étaient toujours punis comme les auteurs du vol, tandis que l'art. 63 du Code pénal actuel exige, pour que les Recéleurs soient punis des travaux forcés à perpétuité ou de la mort, qu'ils aient eu connaissance, au moment du recel, des circonstances auxquelles la loi attache ces deux peines;

» La cour... condamne Clasina Pasman à trois années d'emprisonnement et aux frais du procès; ordonne que ladite Clasina Pasman, après avoir subi sa peine, sera mise sous la surveillance de la haute police de l'Etat pendant cinq ans... »

Le procureur général de la cour d'appel de Bruxelles se pourvoit en cassation contre cet arrêt; et par suite, arrêté de la cour de cassation, du 8 septembre, qui ordonne un référé au conseil d'Etat, pour faire déclarer le sens de l'art. 62 du Code pénal.

Le 10 décembre 1813, avis du conseil d'Etat portant « que, lorsqu'un vol a été commis à l'aide, ou par suite d'un meurtre, les personnes qui ont recelé les effets volés, ayant connaissance que le vol a été précédé du crime de meurtre, doivent, aux termes de l'art. 62 du Code pénal, être considérées comme complices de ce dernier crime ».

Cet avis a été approuvé le 18 du même mois.]]

II. Au reste, on ne regarde comme Recéleurs, que ceux qui retirent une chose qu'ils savent avoir été volée; car ceux qui ont acheté de bonne foi et d'une personne connue, une chose qui a été volée, ne sont pas regardés comme Recéleurs; il ne sont tenus qu'à la restitution de la chose volée, et pen-

vent même en répéter le prix contre celui qui la leur a vendue.

[[Un arrêt de la cour d'appel de Montpellier, du 1^{er} août 1812, avait mis en accusation Anne-Julie, veuve Masson, prévenue d'avoir recélé des effets soustraits à l'aide d'un erime, sans exprimer en même temps qu'elle était prévenue de les avoir recelés sachant qu'ils avaient été volés.

Mais l'accusée s'est pourvue en cassation; et par arrêt du 12 septembre 1812, au rapport de M. Oudart,

« Vu l'art. 299 du Code d'instruction criminelle;

» Vu aussi l'art. 62 du Code pénal;

» Attendu que nul ne peut être accusé d'un fait qui n'est pas qualifié crime par la loi; et que les personnes qui ont recélé des effets soustraits à l'aide d'un erime, ne peuvent être punis comme complices de ce crime, que lorsqu'elles ont recelé ces effets sciemment;

» Que Anne-Julie, veuve Masson est accusée, par l'arrêt du 1^{er} août dernier, de s'être rendue complice du vol d'une pièce de toile, commis la nuit, dans une maison habitée, à l'aide d'effraction extérieure, en recélant cette pièce de toile dans son domicile; et que l'arrêt de mise en accusation n'exprime pas qu'elle l'ait recélé sciemment; d'où il suit que cet arrêt porte sur un fait qui n'est pas qualifié crime par la loi, et qu'il a violé les lois citées ci dessus;

» Par ce motif, la cour casse et annule l'arrêt rendu, le 1^{er} août dernier, par la cour d'appel de Montpellier, chambre d'accusation; et pour être statué sur l'instruction et les poursuites antérieures à l'arrêt annulé, renvoie les pièces et Anne-Julie, veuve Masson, devant la cour d'appel de Nîmes.... »]]

III. Les Recéleurs de voleurs ne doivent, suivant Farinacius, être punis de la peine du vol, que quand ils sont en même temps Recéleurs des effets volés. La raison qu'en donne cet auteur, est que celui qui recèle un voleur avec la chose volée, participe en quelque sorte au vol; ce qui n'a pas lieu lorsqu'on ne recèle simplement que le voleur.

Mais nous avons deux capitulaires, l'un du roi Dagobert, l'autre de Charlemagne, suivant lesquels les Recéleurs de voleurs doivent être condamnés à la même peine que les voleurs. Telle est aussi l'avis de Guenois; et Charondas, dans ses notes sur la *somme rurale* de Bouteillier, dit qu'il a vu souvent à Paris pendre des Recéleurs de larrons, comme les larrons mêmes.

On doit aussi tirer de l'art. 26 de l'ordonnance de Moulins et de l'art. 193 de celle de Blois, la conséquence que les Recéleurs de voleurs doivent être punis de la même peine que les voleurs, attendu que ces lois défendent à tous les sujets du roi de recevoir ni receler aucun accusé et décréte, sous peine de semblables peines qu'aurait méritées l'accusé.

Observez au surplus qu'on ne doit réputer Recéleur de voleurs, que celui qui les a retirés chez lui en connaissance de cause, ou en vertu d'une convention faite avec eux.

Lorsque celui qui a retiré chez lui des voleurs, ne les connaissait point pour tels, il cesse d'être punissable, et son ignorance est toujours présumée tant que le contraire n'est prouvé.

Celui qui a été contraint par violence à loger chez lui des voleurs, n'est pareillement sujet à aucune peine.

Les proches parens des voleurs doivent être punis moins sévèrement que les autres Recéleurs, en donnant retraite aux coupables.

Cela est fondé sur la maxime que les lois se relâchent de leur sévérité, quand elles sont offensées par un motif de charité inspiré par la nature. (M. GUYOT.)*

[[Le Code pénal du 25 septembre 1791 ne contenait aucune disposition relativement au recèlement des malfaiteurs.

Mais l'art. 268 du Code pénal de 1810 punit de la réclusion, ceux qui auront sciemment et volontairement fourni aux bandes (de malfaiteurs envers les personnes ou les propriétés), ou à leurs divisions, logement, retraite ou lieu de réunion.

V. l'art. 99 du même Code rapporté au mot *Rebellion*, §. 2, n^o 2.]]

[[RECEVEUR DE L'ENREGISTREMENT ET DES DOMAINES. C'est un préposé de l'administration de l'enregistrement et des domaines, dont les fonctions consistent à enregistrer les actes et les mutations de propriétés qui s'opèrent sans acte écrit, et à recevoir les droits dus à raison de cette formalité, ainsi que les fermages des biens et les arrérages des rentes appartenant à l'état.

Les registres des Receveurs de l'enregistrement forment-ils des pièces de comptabilité intéressant le trésor public; et en conséquence, le jugement des crimes de faux commis sur ces registres, appartenait-il, lorsqu'étaient en vigueur la loi du 2 floréal an 11, la loi du 17 septembre 1807 et l'art. 33 de la loi du 20 avril 1810, à la juridiction exclusive de la cour spéciale de Paris?

Vnici une espèce dans laquelle j'ai traité cette question à l'audience de la cour de cassation.

Le 25 avril 1807, arrêté de M. le conseiller d'état, directeur général de l'enregistrement et des domaines, portant que le sieur Faure, ex-Receiver de l'enregistrement aux bureaux de Grannat et de Saint-Céré, sera traduit devant la cour criminelle du département du Lot, comme détenteur de deniers publics, et prévenu d'infidélités dans l'exercice de ses fonctions.

Après une longue instruction à laquelle plusieurs magistrats prennent successivement part, il intervient, le 10 octobre 1812, une ordonnance de la chambre du conseil du tribunal de première instance de Figeac, qui déclare le sieur Faure prévenu d'avoir commis plusieurs faux dans ses registres, et d'avoir, à l'aide de ces faux, détourné les deniers de sa recette, et ordonne, en conséquence, que les pièces de la procédure seront adressées à la cour d'appel d'Agen.

Le 6 novembre suivant, arrêt par lequel,
« Adoptant les réquisitions du substitut du procureur général ;

» Et attendu 1^o que Pierre-François Faure, ex-Receiver de l'enregistrement aux bureaux de Grannat et de Saint-Céré, est, entr'autres choses, inculpé d'avoir commis des faux sur les registres de sa recette, en y rapportant la perception de plusieurs droits à un taux infiniment plus bas qu'il ne l'avait faite, et en y relatait, à cet effet, le montant des obligations des parties au-dessous de ce que les actes portaient ; que ces faits sont constatés par plusieurs procès-verbaux de ses supérieurs ; que les registres d'un bureau d'enregistrement sont les pièces, les seules pièces comptables de ce bureau, quant à la recette ; qu'elles intéressent le trésor public, au point que, constatant seules ce que le Receiver a perçu, elles consistent aussi seules ce qu'il doit verser ; qu'il y a même cette différence essentielle entre de tels registres et ceux des recettes de l'impôt foncier, que ces derniers contiennent, dès leur confection, le montant du recouvrement à faire et la nomenclature des contribuables, en telle sorte que, y ayant toujours fixité des droits et certitude des débiteurs, on peut, du Receiver revenir à ces derniers, ou d'eux au Receiver ; qu'au contraire, la recette des droits d'enregistrement est toute casuelle, comme les évènements qui y donnent lieu ; que c'est le Receiver lui-même qui constate tout sur ses registres ; que, s'il omet donc d'y rapporter une recette qu'il a faite, il est probable qu'elle sera perdue pour le trésor ;

» Attendu 2^o que les lois des 20 floréal an 11 et 17 septembre 1807 avaient attribué à la cour criminelle du département de la Seine, formée en cour spéciale, la connaissance exclusive de tous les faux sur pièces de comptabilité intéressant le trésor public, en quelque lieu de l'empire qu'ils fussent commis, et que l'art. 33 de la loi du 20 avril 1810 conserve la même attribution à la cour spéciale actuelle de Paris ; que la première conséquence de cette attribution à la cour spéciale de Paris, est celle à la cour d'appel de la même ville, de l'examen des charges et de la mise en accusation, s'il y a lieu, puisqu'elle seule peut nantir la cour spéciale ; la seconde, l'attribution à un des tribunaux du ressort de la même cour d'appel, de l'instruction et de la mise en prévention, puisqu'à son tour, ladite cour ne peut être saisie que par un tribunal de son ressort ; que c'est, en effet, dans ce sens que la cour de cassation a interprété la loi du 20 avril 1810, mise en rapport avec le Code d'instruction criminelle, par deux de ses arrêts des 20 mars et 2 novembre 1811 (1) ;

» Qu'il suit de là 1^o que la cour est incompétente pour délibérer sur la mise en accusation dudit Faure, et même sur l'examen de la prescription de la poursuite ;

» Qu'il suit de là 2^o que le tribunal de Figeac a incompétemment statué sur la prévention et décerné ordonnance de prise de corps contre ledit Faure ; et qu'il est du devoir de la cour, en se dessaisissant de la cause, d'en faire disparaître les actes nuls, émanés de juges inférieurs ;

» Par ces motifs, la cour casse le jugement de prévention et l'ordonnance de prise de corps décernés par le tribunal de Figeac, le 10 octobre dernier, contre ledit Faure, comme incompétemment rendus ; ce faisant, se déclare elle-même incompétente pour connaître et statuer sur le crime de faux dont s'agit ».

Le 9 du même mois, le procureur général se pourvoit en cassation contre cet arrêt.

» Le procureur général de la cour d'appel d'Agen (ai-je dit à l'audience de la section criminelle, le 7 janvier 1813) est-il recevable à demander la cassation d'un arrêt qui n'a fait qu'adopter les conclusions qu'il avait prises lui-même par l'organe de l'un de ses substituts ? C'est la première question qui se présente, dans cette affaire, à votre examen.

» Et sans doute, vous ne trouverez pas plus de difficulté à la décider pour l'affirmative,

(1) *V. l'article Cour spéciale de Paris.*

que la section civile n'en a trouvé, le 20 novembre 1811, à rejeter la fin de non-recevoir que le sieur Gaudi, notaire, opposait au recours en cassation du procureur général de la cour d'appel de Turin, contre un arrêt par lequel cette cour, en adoptant ses conclusions, avait rejeté le réquisitoire du procureur du gouvernement près le tribunal de première instance de la même ville, à fin de destitution de ce notaire..... (1).

» Mais le recours en cassation du procureur général de la cour d'appel d'Agen, est-il aussi bien fondé qu'il est recevable?

» Cette question se réduit, en d'autres termes, à celle de savoir ce qu'entendent les lois des 2 floréal an 11 et 17 septembre 1807, par *pièces de comptabilité intéressant le trésor public*.

» Suivant le procureur général de la cour d'appel d'Agen, elles n'entendent par ces mots, que les *pièces directement soumises à la vérification du trésor, et qui sont produites à la cour des comptes par les divers préposés supérieurs, lorsqu'ils rendent compte de leur gestion*.

» Mais l'arrêt attaqué nous paraît établir victorieusement que ces mots ont, dans les deux lois citées, un sens beaucoup plus large.

» Les registres qui renseignent et constatent la recette d'un Receveur des droits d'enregistrement, sont certainement pour lui des pièces de comptabilité, puisque les divers articles qui sont portés dans ces registres, sont les seuls éléments dont il lui soit possible de composer, soit à la fin de chaque journée, soit à la fin de chaque semaine, soit à la fin de chaque mois, le bordereau de sa recette journalière, hebdomadaire, ou mensuelle, et à la fin de l'année, le chapitre de recette du compte annuel de son exercice.

» Ces registres sont certainement aussi des pièces de comptabilité contre lui, puisque les employés supérieurs de l'administration de l'enregistrement n'ont pas d'autres moyens de vérifier ce qu'il a reçu.

» Enfin, ces pièces de comptabilité intéressent certainement le trésor public, puisque c'est au trésor public que sont et doivent être versés les fonds dont elles renseignent et constatent la recette.

» Comment donc les faux commis dans ces registres, ne seraient-ils pas de la compétence exclusive de la cour d'appel de Paris?

» C'est, dit le procureur général de la cour d'appel d'Agen, *parcequ'ils ne sont pas sou-*

mis à la vérification du trésor, et qu'ils ne sont pas produits à la cour des comptes, par la régie de l'enregistrement, lorsqu'elle rend compte de sa gestion.

» Mais, 1^o si le trésor public n'est pas dans l'usage de vérifier les registres des Receveurs de l'enregistrement, il n'en a pas moins le droit de les vérifier en tout temps. Il y a plus : la vérification que la régie de l'enregistrement en fait et doit en faire habituellement, en quelle qualité et pour le compte de qui la fait-elle ? Elle ne la fait, elle ne peut la faire, que comme agente du trésor public, que pour le compte du trésor public. C'est donc le trésor public qui est censé les vérifier par le ministère de la régie de l'enregistrement. Ces registres sont donc soumis à la vérification du trésor public.

» 2^o Il est vrai que régulièrement les registres des Receveurs de l'enregistrement ne sont pas produits à la cour des comptes, par la régie de l'enregistrement, lorsqu'elle rend compte de ses recettes et de ses dépenses. Mais pourquoi ne le sont-ils pas ? Parce que la cour des comptes accorde une pleine confiance au relevé que la régie lui en met sous les yeux ; parce qu'elle ne peut douter, parce qu'elle n'a jamais de raison de douter, que la régie n'ait fait faire ces relevés avec la plus scrupuleuse exactitude. Mais cette confiance n'est pas absolument commandée par la loi, et rien ne pourrait empêcher la cour des comptes de se faire apporter les registres, si, dans quelque circonstance extraordinaire, elle le jugeait nécessaire ou utile.

» Les registres des Receveurs des contributions directes ne sont pas non plus produits devant la cour des comptes, à l'appui des comptes que ces Receveurs lui rendent de leur gestion. La cour des comptes se contente des relevés qui lui en sont fournis par le trésor. Cependant il est très-certain que ces registres forment des *pièces de comptabilité intéressant le trésor public* ; il est très-certain que les faux commis dans ces registres, sont de la compétence exclusive de la cour d'appel de Paris ; et vous l'avez ainsi jugé par trois arrêts solennels, le premier, du 10 juillet 1806, contre le Receveur particulier de l'arrondissement de Montmorillon ; le second, du 21 mai 1807, contre le Receveur général du département de.... ; le troisième, du 26 février 1808, contre le Receveur général du département de.... (1).

(1) V. l'article Notaire, §. 4, 2^o 2.

(1) V. l'article Receveur des contributions directes, n^o 3.

« Il n'y a donc ni raison ni prétexte pour soustraire à la connaissance de la cour spéciale de Paris, les crimes de faux que l'ex-Receiveur de l'enregistrement aux bureaux de Grannat et de Saint-Céré est prévenu d'avoir commis dans ses registres; et nous estimons en conséquence qu'il y a lieu de rejeter le recours en cassation du procureur général de la cour d'appel d'Agen ».

Par arrêt du 2 janvier 1813, au rapport de M. Anmont,

« Attendu que les sommes payées par les redevables des droits d'enregistrement, sont portées sur des registres tenus à cet effet par des employés chargés de la recette de ces droits; que ces registres constatant ainsi les sommes perçues par les Receveurs, constituent ceux-ci débiteurs desdites sommes envers le trésor public; que des registres qui forment la preuve primordiale de la recette, sont les pièces fondamentales de la comptabilité; et qu'il est impossible de mettre en question si des pièces sur lesquelles sont établis les comptes à rendre par des Receveurs de deniers publics, sont des pièces intéressant le trésor public; que, si, dans l'usage, la cour chargée de la vérification et du jugement des comptes des diverses administrations, n'exige pas la représentation des registres des Receveurs, si elle se contente des relevés qui en sont faits par des employés supérieurs, elle n'en conserve pas moins le droit d'ordonner l'apport desdits registres, si elle les croit nécessaires à la vérification des relevés; que, loin d'avoir violé les lois de floréal an 11, septembre 1807 et avril 1810, en se déclarant incompétente pour connaître des faux commis sur les registres d'un Receveur des droits d'enregistrement, la cour d'appel d'Agen s'est conformée au contraire aux dispositions desdites lois;

« D'après ces motifs, la cour rejette le pourvoi... ».

V. les articles *Commis*, *Commis des domaines*, *Congé (Administration)*, *Enregistrement (droit d')*, *Contrainte et Forcement de Recette*.

[[RECEVEUR DE LA LOTERIE. V. l'article *Loterie*.]]

[[RECEVEUR DES CONSIGNATIONS. V. l'article *Consignation*.]]

[[RECEVEUR DES CONTRIBUTIONS DIRECTES. C'est le titre que portent les fonctionnaires publics à qui le gouvernement confie la recette et le recouvrement des impositions personnelles, mobilières et foncières.

I. Ces fonctionnaires se divisent en trois classes :

Les uns sont chargés de recevoir immédiatement des mains des contribuables, les sommes auxquelles ceux-ci sont taxes : ce sont les *percepteurs des communes*.

Les autres sont chargés de recevoir des mains des percepteurs des communes, ce que ceux-ci ont touché des mains des contribuables : ce sont les *Receveurs d'arrondissement*.

D'autres sont chargés de recevoir des mains des Receveurs d'arrondissement ce qui leur a été versé par les percepteurs des communes : ce sont les *Receveurs généraux de département*.

Cette division n'est établie que depuis la constitution du 5 fructidor an 3.

Précédemment et d'après les lois de 1790, on ne connaissait que deux classes de Receveurs des contributions directes : les percepteurs des communes, et les Receveurs de district.

Chaque Receveur général de département est en même temps Receveur particulier de l'arrondissement qui a pour chef-lieu la ville dans laquelle est fixée sa résidence.

Les fonctions des Receveurs généraux de département ne sont d'ailleurs pas bornées à la recette générale des contributions directes : c'est aussi dans leur caisse que se versent les produits des douanes, des contributions indirectes, de l'enregistrement et des domaines.

II. Il serait trop long de retracer ici les dispositions de toutes les lois relatives à ces trois classes de Receveurs : celles qu'il importe le plus aux juriconsultes et aux magistrats de connaître, sont rappelées, indépendamment de celles qui vont être discutées dans les nos suivans, sous les mots *Comptable*, *Fol*, section 3, §. 3, no. 6, et *Faux*, sect. 1, §. 12.

III. La question qui est traitée sous ce dernier mot, s'est reproduite depuis dans des circonstances qui la réduisaient au point de savoir si un Receveur d'arrondissement se rend coupable du crime de faux en écriture publique, lorsque, pour masquer ses malversations, il donne aux récépissés qu'il délivre aux percepteurs des communes, des nos qui paraissent correspondre avec ceux de son livre de caisse, mais qui réellement n'y correspondent pas.

A cette question s'en joignait une autre : celle de savoir si un Receveur général peut être poursuivi, comme complice de faux, pour avoir acquitté les mandats du préfet de son département, motivés sur des ordonnances de décharge qu'il sait être fausses, lorsque d'ailleurs il n'existe, de la part du gouverne-

ment, aucun ordre de poursuivre le préfet lui-même.

Dans le fait, le sieur V..., Receveur général du département de..., et, en cette qualité, Receveur particulier de l'arrondissement de..., et le sieur L..., son associé, ont été traduits devant la cour spéciale du département de la Seine, chargée par la loi du 2 floréal an 11, de la connaissance exclusive des faux commis dans les pièces de comptabilité intéressant le trésor public.

Par arrêt du 26 janvier 1808, la cour spéciale a statué, en ces termes, sur sa compétence :

« Vu la procédure.... de laquelle il résulte ce qui suit :

» Plusieurs embarras dans la caisse du sieur V..., Receveur général du département de..., avaient excité la sollicitude du ministre du trésor public. Des vérifications furent ordonnées et faites en l'an 12, en l'an 13, au mois de février 1806, et enfin au mois d'août de la même année. Le Receveur général prenait toutes les précautions possibles afin de masquer sa position au trésor public; mais enfin, le 23 août 1806, le voile tomba; et M. Duret, inspecteur général du trésor public, reconnut et constata un déficit de 709,000 francs. Depuis, M. L..., nouveau préfet de..., a découvert pour 104,000 francs d'ordonnances de décharge et de dégrèvement, dont tous les éléments sont faux et ont été supposés. Aussitôt le déficit constaté, le Receveur général fut suspendu de ses fonctions, puis révoqué; une plainte en malversations et péculat fut rendue par le préfet devant le magistrat de sûreté de..., tant contre ce Receveur que contre son gendre, qui avait été son associé jusqu'au 12 pluviôse de l'an 11; l'affaire, d'abord instruite à..., fut renvoyée devant la cour de justice criminelle spéciale de la Seine, d'après l'ordre du ministre de la justice, attendu les préventions de faux.

» L'instruction, les déclarations des témoins, les interrogatoires, ainsi que les confrontations des accusés, et les pièces de comptabilité apprennent que, pour tromper le trésor public, et masquer à ses agents la situation de la recette générale, on s'est servi de plusieurs faux et de plusieurs moyens frauduleux, par suite desquels on a dilapidé les fonds de l'État.

» Ces faux et ces moyens frauduleux sont, 1° les bordereaux n° 1^{er}, envoyés par le comptable à la trésorerie, dans lesquels il a déguisé la situation de sa caisse; 2° un mémorial du registre secret auquel se rattachent des récépissés énonçant de faux enre-

gistremens et de faux n° du livre de caisse; 3° de fausses déclarations faites et signées par le comptable, aux inspecteurs du trésor, sur son crédit à l'agence des Receveurs généraux, crédit qui équivalait à de l'argent en caisse; 4° quarante-neuf ordonnances de décharge et de dégrèvement où tout est faux, excepté la signature du préfet; 5° des versements de fonds faits, au moment de la vérification des inspecteurs, par des prêteurs complaisans, à qui ces mêmes fonds étaient rendus aussitôt la clôture du procès-verbal d'inspection; 6° le non enregistrement sur les livres comptables, de sept objets formant une somme de 306,725 francs 10 centimes. Le mémorial secret est vu de ces sept articles.

» 1° Les bordereaux n° 1^{er} sont évidemment des pièces comptables; car ils sont exigés par un règlement de l'administration publique; ils présentent, en abrégé, le résultat de tous les livres comptables. Ils sont le seul moyen, avec les visites des inspecteurs, de connaître la situation des recettes générales; en un mot, ils sont le miroir de la caisse pour le ministre du trésor.

» La situation de la caisse de l'ex-Receveur général V... était bonne au 1^{er} vendémiaire de l'an 10; l'inspecteur Duret l'a constaté. Par son bordereau du 1^{er} brumaire suivant, le Receveur annonça qu'il avait en caisse, sur l'exercice de l'an 8, la somme de 508,557 francs 60 centimes, auxquels il ajouta environ 10,000 francs dans le cours de la même année, et dont une partie devait être envoyée depuis longtemps au trésor, et l'autre devait rester pour acquitter des dépenses imputables sur les centimes additionnels; mais un arrêté des consuls, du mois de pluviôse de l'an 10, ordonna de verser à la trésorerie, en bons à vue, tous les fonds provenans des centimes additionnels de l'an 8 et des années antérieures.

» Alors V... devait verser la somme de 508,557 francs 60 centimes; l'administration du trésor public la lui demanda; mais il fit naître des difficultés, donna des observations, prétendit qu'il était en avance sur l'an 7, et qu'il avait des pièces comptables entre les mains, de manière à diminuer notablement l'encaisse qu'il avait annoncé. Il déclara au surplus que, dans son premier bordereau, il ferait connaître sa véritable situation. Dans l'intervalle de plusieurs mois, et pendant ces difficultés, il avait souscrit pour 345,000 francs de bons à vue, dont 120,000 francs n'étaient pas encore acquittés au moment où il envoya son bordereau du 1^{er} fructidor de l'an 10. Par ce bordereau, il s'annonça seulement reliquataire de la somme de 15,383 francs 51 centi-

times, et déguisa, sur les 508,557 francs 60 centimes, la somme restant de 171,442 francs 58 centimes. La même réticence, ou plutôt le même faux fut commis sur les bordereaux du 1^{er} vendémiaire, du 1^{er} brumaire, du 1^{er} frimaire, du 1^{er} nivôse et du 1^{er} pluviôse suivants. Ce ne fut qu'en messidor de l'an 11, lorsqu'un inspecteur du trésor public vérifiant sa caisse, et ne trouvant ni avances sur l'an 7, ni pièces comptables pour remplacer les 171,442 francs 58 centimes reclus au trésor, et les 10,000 francs recouvrés depuis, fit souscrire au Receveur général, sans aucune réclamation, des bons à vue pour la somme de 100,000 francs. Les renseignements que donne l'instruction, présentent contre V.... et L...., son gendre, la prévention qu'ils avaient voulu soustraire cette somme à l'action du trésor public; car, d'une part, ils n'en avaient point parlé dans leurs bordereaux; et de l'autre, ayant dissous illégalement leur société, par acte sous seing-privé, ils n'avaient nullement fait mention de cette dette restée en souffrance; et le sieur Pellé, chef des bureaux de la recette, a déclaré, d'un autre côté, que L... lui avait défendu d'en parler à V..., lors de la dissolution de la société de ces deux derniers, sous prétexte qu'il y avait une avance considérable sur l'an 7.

» Une autre falsification existe encore dans les cinq bordereaux de l'an 11 : c'est que le Receveur général avait reçu diverses sommes, tant des Receveurs particuliers de L...., et de C...., que des percepteurs de l'arrondissement de.....; et cependant il n'en avait fait aucune mention. Dans le bordereau du 1^{er} vendémiaire an 11, il a omis de porter en recette 16,000 francs versés par les Receveurs de L...., et de C...., et 16,143 francs 59 centimes versés par les percepteurs de l'arrondissement de..... Dans celui du 1^{er} brumaire, il a omis 78,000 francs versés par les premiers, et 16,143 francs 59 centimes versés par les seconds. Dans celui du 1^{er} frimaire, il a omis 41,000 francs versés par les premiers, et 26,643 francs 59 centimes versés par les autres. Dans celui du 1^{er} nivôse, omission de 34,000 francs versés par les premiers, et de 26,643 francs 59 centimes versés par les derniers. Dans celui du 1^{er} pluviôse, omission de 22,000 francs d'une part, et de 26,643 francs 59 centimes de l'autre.

» Des billets de complaisance ont encore contribué à masquer au trésor public, dans les bordereaux n° 1^{er}, la situation de la caisse de la recette générale. On appelle *effets de complaisance*, des billets à ordre acceptés par quelqu'un qui ne doit rien, à qui l'on

donne des contre-lettres et dont on paie les acceptations aux échéances.

» Les Receveurs de L.... et de C.... en avaient souscrit en l'an 11, pour 370,000 francs, et en l'an 13, pour 390,000 francs; il en avait été souscrit auparavant pour des sommes moindres, dans le temps de l'existence de la société. Ces effets, dont les termes échéaient dans tout le cours de l'année, et que V.... soldait avec les deniers de sa caisse, étaient tantôt négociés, et tantôt déposés pour se procurer des fonds à l'avance; ils fournissaient ainsi au moyen de déplacer de la caisse une somme à peu près équivalente, et de la soustraire à l'action de l'administration du trésor, en trompant ses agents.

» Lorsque les Receveurs de L.... et de C.... refusèrent de souscrire pour l'an 14, les effets de complaisance qu'ils avaient souscrits les trois années précédentes, et que le Receveur général avait acquittés, deux autres moyens furent employés pour parer ce vide : d'une part, le prêt de 200,000 francs fait par les frères L.... de....., auxquels F.... L...., frère du prévenu, était associé; d'une autre part, le non enregistrement sur les livres comptables de 306,725 francs 10 centimes, en sept articles différents, savoir : 100,000 francs pour une contribution extraordinaire, suivant la loi du 29 pluviôse an 13; 99,985 francs 67 centimes mentionnés au *memorial secret* (il en sera parlé plus au long); 53,542 francs 62 centimes payés en avance par le Receveur de C....; 18,000 francs appartenant à la compagnie de réserve; 6200 francs pour les membres de l'ex-payeur S....; 8120 francs 45 centimes pour diverses indemnités de conscrits; enfin, 20,876 francs 36 centimes pour le 20^e des revenus communaux des exercices 13 et 14. Sur trois de ces sept articles, il y avait une dépense non enregistrée également de 72,335 francs 64 centimes.

» Ces détails font assez présumer que tous les bordereaux qui ont suivi le déficit, ont été mensongers; et qu'à mesure que ce déficit augmentait, ils présentaient de faux résultats plus considérables, de manière à tromper le trésor public.

• 2^o Le *memorial secret*. Ce petit registre fut découvert et avoué, au mois d'avril 1806, au moment où V.... fut suspendu de ses fonctions. Il contient pour 99,985 francs 67 centimes de sommes versées par les percepteurs de l'arrondissement de..... Le Receveur général et son fils, qui signait pour lui en son absence, ont donné à ces divers percepteurs des récépissés dans la forme ordinaire; mais les sommes mentionnées dans ces récépissés jointes

aux pièces, n'ont point été inscrites sur les livres comptables : on leur a donné de faux n° du livre de caisse : c'est-à-dire que, des vérifications opérées, il est résulté que les n° du livre de caisse répondant à ces faux, présentent tous, sans exception, d'autres noms de communes, d'autres versements, d'autres sommes et d'autres individus comme ayant versé.

» Ce mémorial secret et les récépissés correspondans, ont augmenté le passif de la caisse et contribué à masquer encore au trésor la véritable situation du comptable.

» V.... paraît avoir fait usage sciemment de ce mémorial secret, puisqu'il a touché les sommes qui s'y trouvent inscrites, et qu'il en a donné décharge à son caissier. Ce dernier et V.... prétendent que c'est L.... qui a donné ordre de le tenir : L.... nie le fait.

» 3° Les déclarations de crédit faites à l'agence des Receveurs généraux, au moment des diverses vérifications de la caisse. Lors de la vérification du 3 ventôse de l'an 12, le Receveur général déclara que son avance à l'agence était de 125,493 francs 65 centimes, tandis que l'inspecteur général Duret établit dans son compte, que cette avance n'était alors que de 22,626 francs 65 centimes : ce qui donne une différence en moins de 102,867 francs 17 centimes.

» Lors de la vérification de l'inspecteur Richard, au mois de février 1807, le Receveur général déclara une avance à l'agence des Receveurs généraux de la somme de 169,682 francs 55 centimes, tandis qu'elle n'était réellement que de 17,025 francs 14 centimes d'après le règlement des comptes de l'agence ; ce qui fait une différence en moins de 152,657 francs 41 centimes.

» Quand l'inspecteur général Duret se présenta, au mois d'août 1806, pour faire la même opération, le Receveur général lui remit une déclaration écrite portant son avoir à l'agence, à la somme de 563,671 francs 50 centimes ; l'inspecteur, qui avait eu l'attention de demander au comite la note de cet avoir, apprit le lendemain, par la correspondance du trésor, que l'avance de V.... n'était que de 38,974 francs. Cette découverte dévoila la position du comptable et sa déconfiture ; l'agence des Receveurs généraux tenait un compte ouvert par devoir et avoir, à chaque Receveur général ; et lorsque le Receveur V.... fit des déclarations sur son avoir à l'agence, il n'avait aucune valeur même fictive, aucune traite ni aucun effet négociable, pour représenter un crédit fictif ; ainsi, il mentait, à ce qu'il paraît, avec connaissance de cause ; il a dit que

ces diverses déclarations lui ont été dictées par son gendre L.... et par les commis de ses bureaux.

» Ces déclarations, données par écrit, et dans des procès-verbaux d'agens publics, avec l'intention de tromper le trésor public, paraissent évidemment des faux répréhensibles.

» 4° Lors des vérifications de MM. Deshayes et Pichard, plusieurs témoins déclarèrent avoir fourni des valeurs en effets et des écus qui ont été versés à la caisse pour figurer au procès-verbal de l'inspecteur, et qui ont été retirés immédiatement ensuite ; L.... est prévenu d'avoir provoqué ces versements mensongers, et V.... de les avoir connus et d'en avoir profité : L.... nie ces faits ; V.... convient d'une grande partie et cherche à atténuer ce qui l'inculpe personnellement.

» 5° Les ordonnances de décharge et de dégrèvement, au nombre de 49, découvertes récemment par le nouveau préfet de..., parmi les pièces de comptabilité de l'ex-Receveur général N...., présentent, pour résultat, la soustraction d'une somme d'environ 104,000 francs dans la caisse de la recette générale. Tout paraît faux dans ces ordonnances, excepté la signature du préfet.... Les individus et les communes dégrévées n'ont point présenté de pétitions en dégrèvement ; le directeur des contributions n'a point donné d'avis sur ces pétitions ; les dégrèvements sont inconnus aux dégrévés qui n'en ont point profité ; les motifs sur lesquels sont appuyées ces ordonnances, sont controuvés ; et les signatures des parties dégrévées sont fausses. Il faut observer ici que M. de..., alors préfet, a déclaré avoir fait prendre par son chef de comptabilité L...., dans la caisse de la recette générale, le montant desdites ordonnances, et en avoir fait emploi, dont il rendra compte au gouvernement. Les déclarations de plusieurs témoins semblent indiquer l'emploi de ces sommes pour le service ou l'utilité du département ; cependant le Receveur général ne devait pas, d'après les instructions du gouvernement, se dessaisir des fonds de sa caisse en remplacement d'ordonnances de décharge, puisque ces ordonnances sont destinées, entre les mains des dégrévés exclusivement, à remplacer dans la caisse l'argent qui ne pouvait pas y entrer.

» Ou le procureur général en ses réquisitions ; la cour, après en avoir délibéré, les juges ayant donné leur avis conformément à la loi ;

» Attendu que de l'instruction, et notamment du procès-verbal de l'inspecteur général Duret, il résulte qu'on a soustrait dans la

caisse de la recette générale de..., d'une part, une somme de 709,000 francs, et de l'autre, celle de 104,000 francs; que cette soustraction paraît avoir été faite à l'aide de faux commis dans des pièces de comptabilité intéressant le trésor public, et ce méchamment et à dessein de nuire à autrui; qu'il a été fait usage de ces pièces fausses, sachant qu'elles étaient fausses; qu'une association secrète a existé entre V.... et L...., son gendre, pour gérer la recette générale et des affaires de banque; que cette association a été dissoute secrètement le 13 pluviôse de l'an 11; qu'il n'a été fait aucun inventaire général de l'actif et du passif de la société, à l'époque de la formation et à celle de la dissolution de cette société; que, du compte fait par l'inspecteur général, il résulte un déficit de 322,000 francs, au moment de cette illégale dissolution de société; que toutes les opérations frauduleuses et tous les faux paraissent avoir été commandés ou approuvés par lesdits L.... et V....;

» Que, malgré la dissolution apparente de la société, L...., travaillant avec son beau-père, surtout dans les moments où il était question de la vérification de la caisse, a toujours cherché à retarder la déconfiture de ce dernier, afin d'éloigner et de pallier sa responsabilité personnelle;

» Que V.... est prévenu d'avoir connu et commis toutes ces malversations; et que L.... est aussi prévenu de les avoir connues et commises, et d'avoir même profité d'une partie;

» Que ces malversations ont eu lieu à l'aide des faux ci-dessus;

» Vu l'art. 1 de la loi du 2 floréal an 11, lequel est ainsi conçu : *Le tribunal criminel du département de la Seine connaîtra, pendant cinq ans, exclusivement à tous autres tribunaux, contre toutes personnes, de tous crimes de faux, soit en effets nationaux, soit sur les pièces de comptabilité qui intéressent le trésor public, en quelque lieu que le faux ait été commis ou que l'on ait fait usage des pièces fausses;*

» Se déclare compétente ».

Cet arrêt a été transmis à la cour de cassation; et sur le compte qui en a été rendu à la section criminelle, le 26 février 1808, je me suis expliqué en ces termes :

» Les crimes qui ont donné lieu à l'instruction sur laquelle a été rendu l'arrêt de compétence soumis en ce moment à votre examen, portent-ils le caractère de faux en pièces de comptabilité intéressant le trésor public? Auguste-Etienne V.... et Norbert L.... sont-ils constitués, par cet arrêt, en état de prévention légale de ces crimes? Telles sont les deux

questions que notre ministère nous appelle aujourd'hui à discuter devant vous.

» Sur la première de ces questions, il y a deux sortes de crimes à distinguer : d'une part, des moyens coupables ont été mis en œuvre pour cacher au trésor public le montant de la recette, et la véritable situation de la caisse du sieur V....; de l'autre, des versements de fonds ont été faits par le sieur V...., sur des ordonnances de décharge qui étaient fausses.

» Et, d'abord, au nombre des moyens qui ont été employés pour cacher au trésor public le montant de la recette et le véritable état de la caisse du sieur V...., trouve-t-on des pièces de comptabilité qui puissent être arguées de faux?

» Pour résoudre ce premier problème, nous devons commencer par nous fixer sur quelques dispositions de la loi du 14-24 novembre 1790, relative aux fonctions des Receveurs de district, que représentent aujourd'hui les Receveurs généraux de département.

» L'art. 19 de cette loi porte que *les Receveurs de district seront tenus d'avoir des registres, sur lesquels ils inscriront, date par date, de suite, et sans rature ni interligne, les paiements de chacun des collecteurs, au moment même où chaque paiement sera effectué entre leurs mains; ledit registre sera coté et paraphé à chaque page par le président de l'administration de district (aujourd'hui par le préfet).*

» Par l'art. 20, il est dit que *la situation de chacun desdits Receveurs sera vérifiée et constatée, le 15 et le dernier de chaque mois, par deux membres du directoire du district, lesquels se transporteront dans le bureau de recette, où ils se feront représenter les registres, à l'effet de vérifier s'ils sont tenus avec l'exactitude prescrite par l'article précédent, de les calculer et de les arrêter, en portant en toutes lettres, la somme totale de la recette, celle de la dépense, enfin le restant en caisse, ou l'avance résultant de la comparaison de la recette avec la dépense: quant à la vérification qui se fera le dernier jour de chaque mois (continue le même article), les deux membres du directoire du district, indépendamment des formalités ci-dessus prescrites, feront former en leur présence, par le Receveur, un bordereau pour chaque nature de cette recette, contenant 1° le montant de la recette; 2° celui de ses paiements, dont il sera tenu de présenter les pièces justificatives; enfin le restant en caisse....*

» L'art. 21 ajoute que *les municipalités feront parvenir au directoire de chaque dis-*

trict, en juillet et décembre de chaque année, un relevé de toutes les quittances qui auront été fournies par le Receveur de district, aux collecteurs de chaque municipalité, afin d'en comparer le montant avec celui porté en recette par le Receveur sur ses registres. Les municipalités seront également tenues de vérifier chaque mois les rôles de collecteurs de chaque municipalité, pour faire la comparaison des sommes émargées auxdits rôles, avec les récépissés qui leur auront été fournis par les Receveurs de district.

» De ces dispositions, que l'on doit considérer comme le type de tous les réglemens d'administration publique qui ont été rendus sur la comptabilité des Receveurs généraux de département, il résulte deux conséquences fort importantes dans l'affaire qui nous occupe.

» La première est que les registres qui renseignent et constatent la recette journalière des Receveurs généraux, sont, tant pour que contre ceux-ci, des *pièces de comptabilité intéressant le trésor public*.

» Ils le sont pour eux, puisque c'est d'après les divers articles qui sont portés dans ces registres, que les Receveurs généraux composent, chaque mois, le bordereau de leur recette; et, à la fin de l'année, le chapitre de recette du compte de leur exercice.

» Ils le sont aussi contre eux, puisque c'est par le calcul des versements énoncés dans ces registres, que les agents de l'administration sont chargés, par l'art. 20 de la loi dont il s'agit, de vérifier le montant de la recette, de le comparer avec le montant de la dépense, et de reconnaître, par là, quel est le restant en caisse.

» Aussi avez-vous jugé, le 30 juillet 1806, au rapport de M. Babilie, et sur nos conclusions, dans l'affaire de Guilhaud Ducluseaux, que les faux commis par un Receveur dans un registre de recette des contributions, doivent être considérés comme faux commis en *pièces de comptabilité intéressant le trésor public*.

» Et il ne faut pas croire, ce que l'on vous a pourtant plaide, que cet ordre de choses ait été échangé par les réglemens qui ont assujéti les Receveurs généraux à fournir au trésor public des obligations payables à des échéances déterminées. La preuve que ces réglemens n'y ont opéré aucun changement, c'est que, depuis l'établissement des obligations, la loi du 14 novembre 1790 a continué de recevoir son exécution; et qu'encore aujourd'hui les Receveurs généraux sont tenus

d'envoyer, chaque mois, au trésor public, le bordereau de leur recette, de leur dépense, et de leur état en caisse. Qui est-ce qui ignore en effet que les obligations des Receveurs généraux, lorsqu'elles ne sont pas acquittées par eux, le sont par la caisse d'amortissement; et que les Receveurs généraux qui ne les ont pas acquittées à leurs échéances, ont le droit de venir dire au trésor public qu'ils ne les ont pas acquittées, parcequ'ils n'en doivent pas le montant, parceque le montant n'en a pas été versé dans leur caisse par les contribuables, et qu'en conséquence le montant de ces obligations doit leur être alloué en reprise? Et de là ne résulte-t-il pas clairement que le trésor public a encore aujourd'hui le même intérêt qu'avant l'introduction de l'usage des obligations, à ce que les Receveurs généraux tiennent fidèlement leurs registres de recette? N'en résulte-t-il pas clairement qu'aujourd'hui encore, les faux commis dans ces registres, constituent, à proprement parler, des faux commis en *pièces de comptabilité intéressant le trésor public*? Et n'est-ce pas ce que vous avez encore jugé, au rapport de M. Babilie, le 17 mai 1807, dans l'affaire de G..., J..., H... et A... (1)?

» La deuxième conséquence est que l'on doit pareillement mettre au rang des *pièces de comptabilité intéressant le trésor public*, les récépissés qui sont délivrés par les Receveurs généraux aux collecteurs des municipalités, actuellement connus sous le nom de *percepteurs des communes*.

» Que ces récépissés forment des *pièces de comptabilité intéressant le trésor public*, pour les percepteurs des communes à qui ils sont délivrés, c'est ce qui ne peut être révoqué en doute. Mais il y a plus: ils ont également le même caractère à l'égard des Receveurs généraux.

» A la vérité, ils ne sont pas, à l'égard des Receveurs généraux, des *pièces de comptabilité intéressant le trésor public*, en ce sens que les Receveurs généraux doivent ou puissent s'en servir eux-mêmes, dans les comptes qu'ils rendent à la trésorerie. Mais ils le sont en ce sens que la trésorerie peut les employer contre les Receveurs généraux, à l'effet de prouver que ceux-ci ne portent pas en recette, dans leurs comptes, tout ce qu'ils ont reçu; et que, par exemple, telle somme qui a été versée tel jour dans la caisse de la recette générale par le percep-

(1) V. l'article *Faux*, sect. 1, §. 10.

teur de telle commune, ne figure cependant pas dans le compte de la recette générale, et c'est ce qui résulte bien clairement de ces termes de l'art. 21 de la loi citée : *les municipalités feront parvenir au directoire de chaque district, en juillet et décembre de chaque année, un relevé de toutes les quittances qui auront été fournies par le Receveur de district aux collecteurs de chaque municipalité, afin d'en comparer le montant avec celui porté en recette par le Receveur, sur ces registres.*

» Ces deux conséquences vont en amener une troisième : c'est que, si, dans notre espèce, il a été commis des faux, soit dans les registres de la recette générale du département de....., soit dans les récépissés délivrés par le Receveur général de ce département, aux percepteurs de quelques communes, ces faux ont été commis sur des *pièces de comptabilité intéressant le trésor public* ; et que, par une suite nécessaire, c'est à la cour spéciale du département de la Seine, que la loi du 2 floréal an 11 en attribue la connaissance.

» Or, par son arrêt du 26 janvier dernier, la cour spéciale de la Seine a reconnu, entre autres faits, qu'il a été commis des faux, et sur le registre de la recette journalière, communément appelé *livre de caisse*, et sur des récépissés délivrés à des percepteurs de communes ; que ces faux consistent en ce qu'en délivrant ces récépissés, on leur a appliqué des n^{os} qui paraissaient correspondre à ceux du livre de caisse, et qui cependant n'y correspondaient nullement ; en ce que, par là, on a donné à ces récépissés une apparence de conformité avec le livre de caisse, sans laquelle les percepteurs ne les auraient pas acceptés, et qui cependant n'avait rien de réel ; en ce que, par cette conformité purement apparente et absolument illusoire, on est parvenu à donner aux récépissés des n^{os} différents de ceux qu'ils devaient porter, et aux articles de recette du livre de caisse qui auraient dû y correspondre, une origine toute différente de la véritable ; en ce que, par cette manœuvre criminelle, on a soustrait temporairement à la connaissance du trésor public, des articles de recette qu'il aurait perpétuellement ignorés, s'il n'eût eu recours au moyen de vérification qu'il pouvait trouver, et qu'il a trouvé en effet, dans le rapprochement des récépissés avec le livre de caisse, mais qui auraient pu lui échapper.

» Ce sont là, sans doute, des faux bien caractérisés. Car il n'en est pas d'une pièce de comptabilité comme d'un compte intégral.

» Que, dans le compte intégral de sa gestion, un Receveur de département cherche,

par des calculs mensongers, à diminuer sa recette, ou à enfler sa dépense, il ne se rendra point, pour cela, coupable de faux. Ceux-là, dit la loi 23, D. de lege Cornelia de falsis, ne doivent pas être considérés ni punis comme faussaires, qui mentent dans un calcul ou dans un compte, qui in computatione vel ratione mentiuntur.

» Mais que, dans une pièce de comptabilité, dans une des pièces qui doivent servir d'éléments au compte intégral, un Receveur altère la vérité, en y écrivant des choses qui doivent induire en erreur, soit sur le montant de la recette que cette pièce énonce, soit sur la dépense qu'elle constate, il y aura manifestement un faux, et un faux passible des peines portées par le Code du 25 septembre 1791 ; pourquoi ? Vous l'avez dit vous-mêmes, messieurs, par un grand nombre de vos arrêts, et notamment par celui que vous avez rendu le 18 ventôse an 12, dans l'affaire de Tharby, *parce que la loi pénale s'applique, non-seulement au faux matériel, mais encore à toute espèce de faux qui tend à altérer ou à détruire la substance d'un acte.*

» Cela posé, nous n'avons pas besoin, dans notre espèce, d'examiner si, outre les faux qui sont résultés de l'interversion des n^{os} du livre de caisse et des récépissés délivrés aux percepteurs de quelques communes, il en a été commis d'autres par les déguisemens faits à la situation du Receveur, dans les bordereaux dits n^o premier, par les déclarations mensongères du Receveur sur son crédit à l'agence des Receveurs généraux, par les emprunts momentanés qu'il faisait aux époques des vérifications de sa caisse, et dans la vue d'en masquer le déficit. Que ces déguisemens, que ces mensonges, que ces emprunts frauduleux, constituent ou ne constituent pas des faux proprement dits, c'est ce qu'il importe peu de rechercher. Si ce sont des faux proprement dits, la compétence de la cour spéciale de la Seine en est d'autant moins douteuse. Si ce ne sont pas des faux proprement dits, ils ont au moins servi de moyens au Receveur pour utiliser les faux qu'il avait commis par l'interversion des n^{os} de son registre de recette et de ses récépissés, pour voiler la dilapidation dont il s'était rendu coupable à l'aide de ces faux, pour dérober au trésor public, pendant plusieurs années, le vide que cette dilapidation et les faux dont elle était le produit, avaient creusé dans sa caisse ; et, sous ce rapport, ils se rattachent toujours au procès dont la cour spéciale de la Seine est saisie ; la cour spéciale de la Seine a toujours dû s'en occuper.

» Mais si les faux opérés par l'intervention des n°s du registre de recette et des récépissés, constituent ce que la loi du 2 floréal an 11 appelle des *faux en pièces de comptabilité intéressant le trésor public*, en est-il de même des faux commis dans les ordonnances de décharge qui forment l'un des objets de son arrêt ?

» C'est la deuxième branche de notre première question ; et il ne paraît pas qu'elle puisse être résolue autrement que pour l'affirmative.

» D'un côté, c'est pour frustrer le trésor public des sommes portées dans ces ordonnances, qu'ont été fabriqués les faux actes sur lesquels ces ordonnances sont basées. De l'autre, ces faux actes sont évidemment des pièces de comptabilité, puisqu'ils ont pour objet de justifier les ordonnances de décharge auxquelles ils ont donné lieu, et que ce n'est qu'à l'aide de ces faux actes, que les ordonnances de décharge peuvent être fournies pour comptant au trésor public. C'est donc de faux en pièces de comptabilité intéressant le trésor public, que ces actes portent le caractère. La cour spéciale de la Seine est donc, *ratione materiae*, compétente pour en prendre connaissance.

» Mais ici se présente notre seconde question : résulte-t-il de l'arrêt de la cour spéciale de la Seine, que les sieurs V.... et L.... sont suffisamment prévenus des délits qui font la matière de cet arrêt ?

» Sur cette question, comme sur la précédente, nous devons encore distinguer entre le délit qui a eu pour objet de cacher au trésor public le montant de la recette et l'état de la caisse du sieur V...., et le délit qui a fait sortir de la caisse du sieur V.... des sommes que les ordonnances de décharge supposaient n'y pas exister.

» Quant au premier délit, il est incontestable que le sieur V.... en est suffisamment prévenu par l'arrêt de la cour spéciale ; mais le sieur L.... prétend ne l'être pas ; et c'est la seule difficulté que présente cette partie du procès.

» Le point d'où il nous paraît qu'il faut partir, est qu'à l'époque de la dissolution de la société entre le sieur L.... et le sieur V...., la caisse de celui-ci offrait déjà un vide considérable ; et que le sieur L...., non-seulement connaissait ce vide, mais même a fait alors tout ce qui était en lui pour le masquer. Écoutons là-dessus l'arrêt de la cour spéciale : *Les renseignements que donne l'instruction, présentent contre V.... et L...., son gendre,*

la prévention qu'ils avaient voulu soustraire cette somme (la somme dont l'absence causait le vide dont il s'agit) à l'action du trésor public ; car, d'une part, ils n'en avaient point parlé dans leurs bordereaux, et de l'autre, ayant dit sous illégalement leur société par acte sous seing-privé, ils n'avaient nullement fait mention de cette dette restée en souffrance ; et le sieur Pellé, chef des bureaux de la recette, a déclaré que L.... lui avait défendu d'en parler à V...., lors de la dissolution de la société de ces deux derniers, sous prétexte qu'il y avait une avance considérable sur l'an 7.

» Nous n'avons pas à examiner si ces faits sont déjà prouvés, ni s'ils pourront l'être dans les débats. Une chose nous suffit quant à présent : c'est qu'ils sont articulés dans l'arrêt de compétence, et que l'arrêt de compétence les présente comme accompagnés d'un commencement de preuve. Dès-là, en effet, il est clair que le sieur L.... est légalement prévenu d'avoir cherché, le 12 pluviôse an 11, date prétendue de la dissolution de sa société, à soustraire au trésor public la somme qui manquait alors à la caisse du sieur V...., son associé.

» Et que faut-il de plus, après cela, pour justifier, à l'égard du sieur L...., l'arrêt de compétence de la cour spéciale de la Seine ? Il ne faut plus qu'une chose : que le sieur L.... soit prévenu d'avoir co-opéré aux faux qui ont été employés pour arriver à la soustraction dont nous venons de parler.

» Or, à cet égard, de deux choses l'une : ou ces faux ont été commis avant le 12 pluviôse an 11, ou ils l'ont été depuis ; et remarquez, messieurs, que nous posons cette alternative, parce que l'arrêt de la cour spéciale n'indique pas les dates précises des faux.

» Au premier cas, non-seulement le sieur L.... a eu intérêt à ce que ces faux fussent commis ; mais il est nécessairement présumé y avoir co-opéré. Prévenu d'avoir connu la soustraction effectuée par ces faux, prévenu d'avoir fait tout ce qui était en lui pour masquer cette soustraction, comment pourrait-il ne pas l'être d'avoir co-opéré aux moyens par lesquels cette soustraction s'était faite ? Comment pourrait-il ne pas l'être d'avoir co-opéré aux faux dans lesquels avaient consisté ces moyens ?

» Au second cas, les faux auraient pu être commis sans la co-opération du sieur L.... ; mais du moins le sieur L.... avait toujours intérêt à ce qu'ils fussent commis, puisque c'était pour lui, comme pour le sieur V....,

un moyen de prolonger l'ignorance dans laquelle était le trésor public, de la somme soustraite; et dès qu'il y avait intérêt, sa prévention d'y avoir effectivement co-opéré, est bien facile à établir.

» Que nous dit, à cet égard, l'arrêt de la cour spéciale? Il nous dit que le caissier du sieur V.... et le sieur V.... lui-même *prétendent que c'est le sieur L.... qui a donné ordre de tenir le mémorial secret* sur lequel étaient inscrits les vrais n° des récépissés dont le montant, omis dans le livre de caisse, avait été, par cette omission, soustrait au trésor public. Il établit donc contre le sieur L.... une prévention assurément bien suffisante d'avoir fait tenir ce *mémorial secret*.

» Or, la tenue de ce *mémorial secret* se lie nécessairement avec les faux qui se commettaient dans le livre de caisse et dans les récépissés, par l'intervention de leurs n° respectifs. Le *mémorial secret* n'avait été imaginé, il n'avait été ouvert, il n'était tenu que pour renseigner aux hommes qui profitaient des faux commis par l'intervention des n° des récépissés et du livre de caisse, les sommes qu'ils s'appropriaient à l'aide de ces faux. Il n'était donc pas possible d'imaginer, de faire ouvrir, de faire tenir le *mémorial secret*, sans avouer les faux dont il était destiné à faire connaître les résultats à la première vue. Si donc le sieur L.... est prévenu d'avoir *donné ordre de tenir le mémorial secret* (et sur ce point, l'arrêt de la cour spéciale ne permet pas l'ombre d'un doute), il est évidemment et par cela seul prévenu, sinon d'avoir fabriqué ou fait fabriquer lui-même les faux dont il est question, du moins d'en avoir fait usage dans le dessein d'en profiter, et d'en avoir en effet tiré un profit réel.

» Ajoutons que, par l'arrêt de la cour spéciale, il est encore déclaré prévenu 1° d'avoir suggéré au sieur V.... les déclarations mensongères qu'il a faites sur le montant de son crédit, à l'Agence des Receveurs généraux; 2° d'avoir provoqué les versements simulés qui ont été faits à la caisse du sieur V...., aux diverses époques où elle devait être vérifiée; et si, comme nous l'avons précédemment établi, ces déclarations mensongères, ces versements simulés n'avaient d'autre objet que d'épaisir de plus en plus le voile qui cachait au trésor public les faux commis dans les récépissés et dans le livre de caisse, il est clair qu'en suggérant ces déclarations mensongères, qu'en provoquant ces versements simulés, le sieur L.... se reconnaissait implicitement complice de ces faux.

» Mais, dit le sieur L...., toutes ces pré-

ventions qui sortent contre moi de l'arrêt de la cour spéciale de la Seine, s'évanouiront à la lecture des pièces sur lesquelles cet arrêt a été rendu; et je demande qu'avant droit, la cour se fasse apporter ces pièces.

» Suffit-il donc, en matière spéciale, de demander l'apport des pièces sur lesquelles a été rendu un arrêt de compétence, pour mettre la cour dans la nécessité de l'ordonner? Non, certainement.

» La loi du 18 pluviôse an 9 est bien loin d'autoriser les apports de pièces; il est au contraire dans son esprit de les prohiber d'une manière absolue.

» D'une part, en effet, elle veut, art. 25, qu'il ne soit transmis à la cour de cassation que l'expédition du jugement de compétence préalablement signifié à l'accusé.

» De l'autre, elle ordonne impérativement, art. 24, 27 et 28, que, nonobstant cette transmission, la cour spéciale continue de s'occuper de l'instruction, et même procède au jugement du fond: ce qui serait évidemment impossible, s'il était du devoir de la cour, s'il lui était permis de se faire apporter les pièces de la procédure avant de statuer sur l'arrêt de compétence.

» Sans doute, lorsque l'arrêt de compétence laisse de l'obscurité, soit sur le caractère du délit qu'il a pour objet, soit sur la prévention de la personne contre laquelle il est rendu, soit sur l'un et l'autre à la fois, il faut bien que la règle générale établie par la loi du 18 pluviôse an 9, fléchisse devant cette autre règle non moins générale et encore plus sacrée, qui défend aux magistrats de juger sans connaissance de cause; il faut bien que, dans ce cas, la cour suspende l'action de la cour spéciale, pour s'assurer, par les pièces de la procédure, si la cour spéciale s'est valablement déclarée compétente.

» Mais hors ce cas, la loi conserve tout son empire; hors ce cas, la défense de faire apporter les pièces de la procédure, subsiste dans toute sa rigueur; et n'est-ce pas insulter à des magistrats institués pour faire respecter la loi, que de venir leur proposer de la violer eux-mêmes?

» Or, dans l'arrêt qui vous est soumis, nous trouvons tout ce qu'il faut pour caractériser le premier des deux délits sur lesquels il roule, tout ce qu'il faut pour établir que le sieur L.... est prévenu du premier de ces délits. Il ne peut donc pas y avoir lieu, quant au premier de ces délits, à l'apport des pièces de la procédure.

» A l'égard du deuxième délit, nous re-

marquons d'abord que le sieur L.... n'en est point prévenu; ainsi, inutile de nous en occuper, en ce qui le concerne.

» Il eu est autrement du sieur V.... : l'arrêt le déclare prévenu d'avoir, en vertu d'ordonnances de décharge, mis à la disposition du préfet du département de.... des sommes qui, par leur seule présence dans sa caisse, constataient la fausseté de ces ordonnances. Il le déclare conséquemment prévenu d'avoir fait usage de ces ordonnances, sachant qu'elles étaient fausses, pour dessaisir sa caisse de sommes qui ne devaient en sortir que pour entrer dans le trésor public.

» Mais le déclare-t-il prévenu de l'avoir fait méchamment et dans le dessein de nuire à autrui? Sur ce point, il faut distinguer le prononcé de l'arrêt, d'avec les éléments de ce prononcé.

» Dans le prononcé de l'arrêt, il est dit que, dans tout ce qui concerne les deux délits, c'est-à-dire, dans tout ce qui concerne les ordonnances de décharge, comme les faux commis dans les n° des récépissés et du livre de caisse, le sieur V.... a agi méchamment et dans le dessein de nuire à autrui.

» Mais quels sont, à l'égard des ordonnances de décharge, les éléments de cette disposition de l'arrêt? L'arrêt ne fait, à cet égard, d'autre reproche au sieur V.... que d'avoir désobéi aux instructions du gouvernement, d'après lesquelles il lui était défendu de se dessaisir des fonds de sa caisse, sur un simple ordre du préfet. Le sieur V.... n'est donc prévenu, en cette partie, que d'une irrégularité dans la manutention de sa caisse; il n'est donc pas prévenu d'avoir, en cette partie, rien fait dans l'intention du crime.

» Sans doute, si le gouvernement s'était expliqué sur l'emploi que le préfet du département de..... a fait des sommes ainsi soustraites au trésor public; s'il avait désapprouvé cet emploi; s'il avait déclaré que cet emploi constitue un délit, le sieur V.... pourrait être prévenu d'y avoir pris part dans des intentions criminelles; et dans ce cas, la cour spéciale de la Seine serait incontestablement compétente pour prononcer sur la prévention du sieur V...., comme sur celle qui serait établie contre le préfet, comme sur celle qui serait établie contre les divers agents qui ont concouru, avec le préfet, à la fabrication des ordonnances de décharge.

» Mais jusqu'à présent, il n'a paru, de la part du gouvernement, aucun acte qui fasse connaître ses dispositions sur cet objet. Il n'est donc pas possible, quant à présent, de juger

le sieur V...., comme prévenu, sur cet objet, d'avoir fait méchamment usage de pièces fausses.

» Par ces considérations, nous estimons qu'il y a lieu, en ce qui concerne les faux prétendus commis pour masquer l'état de la caisse du sieur V...., et la prévention des sieurs V..... et L.... d'y avoir pris part méchamment et dans le dessein de nuire à autrui, de confirmer l'arrêt de la cour spéciale de la Seine, du 28 janvier dernier; en ce qui concerne les ordonnances de décharge mentionnées dans le même arrêt, de le casser et annuler, comme rendu prématurément; et d'ordonner qu'à notre diligence, l'arrêt à intervenir sera imprimé et transcrit sur les registres de la cour spéciale de la Seine ».

Par arrêt du 26 février 1808, au rapport de M. Oudot,

« Attendu que les Receveurs généraux sont tenus d'avoir des registres de recettes et de versements, qui sont soumis à la vérification, et qui, devant servir à constater l'état de la caisse, sont nécessairement des pièces de comptabilité intéressant le trésor public; que les quittances qu'ils délivrent aux Receveurs particuliers, devant être un moyen de la vérification de ces registres, ces quittances deviennent aussi contre les Receveurs généraux, des pièces de comptabilité intéressant le trésor public;

» Attendu qu'il y a, dans l'espèce, prévention de faux dans les quittances délivrées à des Receveurs particuliers, par l'insertion, dans ces quittances, d'un faux n° du livre de caisse ou registre de recettes et de versements; que ce faux n° liait intimement ces quittances avec ce livre de caisse, puisque ces quittances et les livres de caisse étaient réciproquement un moyen de vérification les uns des autres : que le faux dont sont argués les quittances ou récépissés, se communique conséquemment au registre de recettes et de versements auquel ils se réfèrent; que l'arrêt de la cour de justice criminelle spéciale de la Seine a donc fait une juste application de la loi, relativement à la prévention de faux qui se rattache à ces récépissés et à ce registre de recettes et de versements;

» Que, relativement aux faux bordereaux, au mémorial secret, aux fausses déclarations de l'état de la caisse et du crédit à l'agence, aux versements officieux faits dans la caisse au moment de la vérification, ces différents articles de l'arrêt ont été un moyen de couvrir des faux qui entraînent dans la compétence de la cour de justice criminelle et spéciale du

département de la Seine; qu'ils se rattachent à ces mêmes faux, et qu'ils ont dû, accessoirement à ces mêmes faux, rentrer dans l'instruction et la compétence de cette cour;

» Attendu, en second lieu, que les faits de prévention déclarés dans l'arrêt de la cour de justice criminelle et spéciale, tant contre V..., que contre L..., suffisaient, à l'égard de l'un comme de l'autre, pour justifier la compétence et la poursuite;

» D'après ces motifs, la cour confirme l'arrêt de compétence de la cour de justice criminelle et spéciale du département de la Seine, relativement aux chefs ci-dessus;

» Mais relativement à la prévention de faux qui tombe sur les ordonnances de décharge et de dégrèvement irrégulièrement entrées dans la caisse du Receveur général du département de.....;

» Attendu qu'aucun acte du gouvernement n'a encore caractérisé de délit, la fabrication et le versement de ces ordonnances; que la réception de ces ordonnances par le Receveur général, ne peut donc avoir encore le caractère moral de crime; qu'elle ne pourrait présenter, dans l'état des choses, qu'une contravention aux lois administratives;

» D'après ces motifs, la cour casse et annulle l'arrêt de la cour de justice criminelle spéciale du département de la Seine, relativement à la prévention de faux qui y est déclarée et aux poursuites qui concernent ces ordonnances de dégrèvement et de décharge; ledit arrêt étant maintenu et devant être exécuté dans toutes ses autres dispositions.....».]

IV. Les percepteurs des contributions directes sont-ils, de droit, domiciliés dans les communes où est fixé l'exercice de leurs fonctions ?

Le 12 mars 1810, arrêt de la cour d'appel de Caen, qui déboute le sieur Beauchef de Servigny de la demande qu'il avait formée contre le sieur Provost, *percepteur à vie des contributions directes de la commune de Hotot*, à ce qu'il eût à se désister des fonctions de tuteur à l'interdiction d'Aimé-Jean-François Beauchef, qui lui avaient été conférées par un testament dont il est parlé à l'article *Tutelle*, sect. 2, §. 1, n° 8.

Le sieur Beauchef de Servigny se pourvoit en cassation contre cet arrêt.

Le 13 juin 1811, arrêt qui admet sa requête et lui permet de la signifier au sieur Provost, avec assignation devant la section civile, dans le délai du règlement.

Le 6 juillet suivant, cet arrêt est signifié à

la requête du sieur Beauchef de Servigny, pour lequel domicile est élu chez M^r Mathias, son avocat à la cour de cassation, au sieur Provost, domicilié à Beuvron, où l'huissier déclare s'être transporté à cet effet, *parlant à sa servante, trouvée en sa demeure, ainsi qu'elle a dit être, et copie lui en est laissée à son domicile, parlant comme dessus.*

Le 11 janvier 1812, le sieur Provost fait signifier des défenses par lesquelles, avant de discuter le fond de la demande en cassation, il soutient que le sieur Beauchef de Servigny est exclu de cette demande, à raison de trois nullités qu'il trouve dans l'exploit qui lui a été signifié, le 6 juillet 1811, de l'arrêt de la section des requêtes du 13 juin précédent.

Je ne suis pas domicilié à Beuvron, dit-il, je le suis dans la commune de Hotot; je le suis même nécessairement, puisque je suis *percepteur à vie des contributions* de cette commune, et qu'aux termes de l'art. 107 du Code civil, « l'acceptation de fonctions con- » férées à vie, emporte translation immédiate » du domicile du fonctionnaire dans le lieu » où il doit exercer ces fonctions ». Ce n'était donc pas dans la commune de Beuvron, mais dans la commune de Hotot que devait m'être faite la signification de l'arrêt du 13 juin. Première nullité.

Quand je serais domicilié à Beuvron, il ne résulterait pas encore de l'exploit du 5 juillet, que c'est dans mon prétendu domicile, à Beuvron même, que l'arrêt du 13 juin m'a été signifié; car l'exploit laisse douter si c'est dans la demeure de ma servante ou dans la mienne, que la signification de cet arrêt m'a été faite. Seconde nullité.

Enfin, l'exploit du 13 juin ne contient point de constitution d'avoué de la part du sieur Beauchef de Servigny. Troisième nullité.

« De ces trois moyens (ai-je dit à l'audience de la section civile, le 11 mars 1812) il y en a deux qui, évidemment, ne méritent aucune attention : ce sont le second et le troisième ;

» Le second, parceque, s'il y a une équivoque dans cette partie de l'exploit, *parlant à sa servante trouvée en sa demeure* ; si les mots *en sa demeure* peuvent se rapporter à la servante tout aussi bien qu'au sieur Provost, du moins toute incertitude disparaît, lorsqu'on lit à la fin, que copie de l'exploit a été laissée au sieur Provost, *en son dit domicile, parlant comme dessus* ;

» Le troisième, parceque la requête du demandeur, qui a été signifiée au sieur Provost avec l'arrêt qui en prononce l'admission,

est terminée par la signature de l'avocat du demandeur lui-même, et que, par là, se trouve suffisamment remplie l'obligation imposée à tout demandeur, d'exprimer dans le corps de l'exploit d'ajournement le nom de l'avoué qui doit occuper pour lui; et que vous l'avez ainsi jugé *in terminis*, le 8 ventôse an 13, au rapport de M. Bailly, entre Louise Simorre, femme Sarda, et le sieur Séguy.

» Mais que dirons-nous du premier moyen ? Pour le bien apprécier, nous devons, avant tout, nous fixer positivement sur les faits.

» D'une part, il est constant, il est reconnu par le sieur Beauchef de Servigny, que le sieur Provost est percepteur à vie de la commune de Hotot. Nous nous sommes d'ailleurs procuré une ampliation authentique du décret du 13 prairial an 12, qui lui a conféré cette qualité; et M. le rapporteur vous en a rendu compte.

» Mais, d'un autre côté, il est prouvé, par trois certificats qui paraissent à l'abri de toute critique, que, dans le fait, le sieur Provost ne réside dans la commune de Hotot que passagèrement et pour l'exercice de ses fonctions, et que c'est dans la commune de Beuvron qu'il a sa résidence la plus habituelle.

» Par le premier de ces certificats, le maire et l'adjoint de la commune de Hotot attestent que le sieur Provost, percepteur de cette commune, a bien son domicile ici pour la perception; mais qu'il est de notoriété publique que sa femme et ses enfants demeurent à Beuvron, commune voisine où il demeure également.

» Par le second, le maire de Beuvron, sur les ordres qui lui ont été adressés par le sous-préfet de Pont-l'Évêque, atteste que le sieur Provost est résident et sa famille, depuis plusieurs années, dans cette commune.

» Par le troisième, le directeur des postes de Croisancville, atteste que les lettres et journaux qui viennent par la poste, pour le sieur Provost, percepteur de la commune de Hotot, sont adressés comme il suit : A M. Provost, percepteur de Hotot à Beuvron, pour plusieurs adresses; et pour beaucoup : A M. Provost, à Beuvron; et il est (ajoute le directeur des postes) à ma connaissance qu'il y demeure depuis plusieurs années.

» Assurément le maire d'une commune a bien qualité pour attester que telle personne y demeure ou n'y demeure pas. Le directeur d'un bureau de poste aux lettres a bien qualité pour attester que les lettres adressées à telle personne, portent habituellement telle ou telle suscription. Ainsi, nulle raison, nulle possibilité de révoquer en doute le fait que le sieur Provost a son principal établissement à

Beuvron, que Beuvron est le centre de ses affaires, que c'est à Beuvron, pour nous servir des termes de la loi 7, C. de incolis, que *verum suarum ac fortunarum summam constituit*.

» Mais, dès-lors, comment ne pas tenir pour valable, sous ce rapport, une assignation qui lui a été donnée dans la commune de Beuvron ?

» Que cette assignation ait dû, à peine de nullité, lui être donnée à son domicile, rien de plus vrai.

» Mais n'est-il donc pas, dans la commune de Beuvron, un véritable domicile ? Le domicile de tout français, dit l'art. 102 du Code civil, quant à l'exercice de ses droits civils, est au lieu où il a son principal établissement; et, encore une fois, c'est bien dans la commune de Beuvron qu'est le principal établissement du sieur Provost.

» Voilà, en effet, comment nous devrions raisonner, si le sieur Provost n'était pas percepteur à vie des contributions de la commune de Hotot, dans laquelle il est prouvé, dans laquelle il est avoué qu'il a aussi une résidence.

» Mais cette circonstance ne doit-elle pas changer quelque chose à la détermination que nous venons d'annoncer ?

» Cette question paraît, à la première vue, dépendre uniquement de deux points : le sieur Provost est-il fonctionnaire public ? Le domicile des fonctionnaires publics à vie est-il nécessairement là où est fixé l'exercice de leurs fonctions ?

» Sur le premier point, nulle difficulté. Les percepteurs des contributions sont, en cette qualité, revêtus des fonctions qui leur donnent le pouvoir, non-seulement de recevoir les cotes des particuliers, non-seulement d'imprimer, par leur seule signature, un caractère d'authenticité aux quittances qu'ils en délivrent, mais encore de décerner contre les redevables en retard, des contraintes qui sont exécutoires par elles-mêmes et sans le visa d'aucune autre autorité. Ils sont donc fonctionnaires publics dans toute l'étendue de ce terme.

» Aussi existe-t-il un décret de la convention nationale, du 28 prairial an 2, qui, sur le référé d'un tribunal criminel, tendant à savoir quelle peine devrait être appliquée au percepteur des contributions d'une commune qui avait falsifié ses rôles, déclare qu'il n'y a pas lieu à délibérer, attendu que l'art. 15 de la 5^e section du tit. 1^{er} de la 2^e partie du Code pénal détermine clairement la peine qui doit être infligée à tout fonctionnaire

public convaincu de faux dans l'exercice de ses fonctions.

» Aussi les percepteurs des contributions des communes sont-ils compris, et la section criminelle l'a jugé formellement par deux arrêts de cassation des 12 frimaire an 11 et 14 frimaire an 12, dans l'art. 75 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8, qui défend de poursuivre les *agens du gouvernement* pour délits relatifs à leurs fonctions, sans une décision préalable du conseil d'état; et l'on ne peut douter que les *agens du gouvernement* dont parle cet article, ne soient fonctionnaires publics proprement dits, puisque cet article est placé sous la rubrique de la *responsabilité des fonctionnaires publics*.

» A la vérité, un arrêté du gouvernement du 10 floréal an 10 autorise les préfets à traduire les percepteurs des communes devant les tribunaux, *sans recourir à la décision du conseil d'état*; mais par là même il reconnaît que l'art. 75 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8 est applicable aux percepteurs des communes. Seulement, pour plus prompt expédition, il investit les préfets, relativement aux percepteurs des communes, du droit qui, relativement aux autres fonctionnaires publics, est réservé au conseil d'état. Il reconnaît par conséquent que les percepteurs des communes sont fonctionnaires publics.

» Sur le second point, c'est-à-dire, sur celui de savoir si le domicile des fonctionnaires publics à vie est nécessairement là où ils résident pour cause de leurs fonctions, l'art. 107 du Code civil nous paraît lever toute espèce d'incertitude.

» Cet article vient à la suite de dispositions dont il importe de bien saisir la contexture.

» L'art. 102 commence par déclarer, comme nous l'avons déjà dit, que *le domicile est au lieu où l'on a son principal établissement*.

» L'art. 103 porte que *le changement de domicile s'opérera par le fait d'une habitation réelle dans un lieu, joint à l'intention d'y fixer son principal établissement*.

» L'art. 104 déclare que *la preuve de l'intention résultera d'une déclaration expresse, faite tant à la municipalité du lieu que l'on quittera, qu'à celle du lieu où l'on aura transféré son domicile*.

» L'art. 105 ajoute qu'à défaut de déclaration expresse, *la preuve de l'intention dépendra des circonstances*.

» Toutes ces dispositions ne concernent que les particuliers; mais en voici deux qui sont relatives aux fonctionnaires publics.

» *Le citoyen appelé à une fonction publi-*

que temporaire ou révocable, conservera le domicile qu'il avait auparavant, s'il n'a pas manifesté d'intention contraire. Ce sont les termes de l'art. 106, et il en résulte clairement que les fonctionnaires publics à temps ou amovibles, sont maîtres, en fixant leur résidence dans le lieu destiné à l'exercice de leurs fonctions, de conserver le domicile qu'ils avaient précédemment ailleurs.

» Mais en est-il de même des fonctionnaires publics à vie? L'art. 107 va nous l'apprendre : *L'acceptation de fonctions conférées à vie, emportera translation immédiate du domicile du fonctionnaire dans le lieu où il doit exercer ses fonctions*.

» Vous êtes sans doute frappés, Messieurs, de l'opposition qu'il y a entre cet article et le précédent. Par le précédent, le législateur fait dépendre de la volonté du fonctionnaire à temps ou amovible, le point de savoir où il doit être censé avoir son domicile. Mais par celui-ci, le législateur ne laisse rien à faire à la volonté du fonctionnaire à vie; il ne veut pas qu'on la consulte, il veut qu'on s'arrête uniquement à ce seul fait : *Le fonctionnaire nommé à vie a accepté sa nomination*; et que ce fait emporte la preuve que le fonctionnaire nommé à vie, n'a pas d'autre domicile que le lieu où ses fonctions l'obligent de résider.

» Cette preuve peut-elle être étroite par celle d'une volonté contraire de la part du fonctionnaire nommé à vie? Peut-elle être détruite par la preuve que le fonctionnaire nommé à vie, a son principal établissement dans un autre lieu? Non, sans doute; et c'est ce qu'a fait clairement entendre l'orateur du gouvernement, dans l'exposé des motifs de l'article dont il s'agit. *Un fonctionnaire (ce sont ses propres paroles) a l'intention de remplir ses devoirs dans toute leur étendue : LA LOI NE PEUT DU MOINS ADMETTRE UNE AUTRE SUPPOSITION. Celui qui accepte des fonctions inamovibles, contracte, à l'instant même, l'engagement d'y consacrer sa vie. Lors donc qu'il se transporte au lieu fixé pour l'exercice de ses fonctions, ses motifs ne sont pas douteux; à côté du fait constant, se place une intention moralement évidente. Il y a donc translation immédiate du domicile de ce fonctionnaire inamovible dans le lieu où il doit exercer ses fonctions. Si la loi repousse la supposition qu'un fonctionnaire nommé à vie, ne contracte pas, en acceptant ses fonctions, l'engagement d'y consacrer toute son existence, elle repousse nécessairement aussi la supposition que ce fonctionnaire n'a pas, en fixant sa résidence dans le lieu où*

ses fonctions l'appellent à demeure, l'intention d'y fixer son principal établissement. Elle ne permet donc pas la preuve d'une pareille intention.

» Ce qui démontre d'ailleurs que c'est véritablement dans cet esprit qu'a été rédigé l'art. 107, c'est que, dans la séance du conseil d'état du 12 brumaire an 10, on avait demandé qu'en supplant au silence du projet dressé, sur le domicile, par la section de législation, relativement aux fonctionnaires sujets à résidence, on accordât à ceux-ci la faculté de conserver le domicile qu'ils avaient avant leur nomination; car il peut arriver, avait-on dit, qu'ils n'aient pas entendu transférer leur domicile dans le lieu où ils exercent leurs fonctions. C'est cette proposition qui a amené l'art. 107; et il est bien évident que l'art. 107 ne l'a pas admise, il est bien évident que l'art. 107 l'a rejetée implicitement.

» Mais si le domicile d'un fonctionnaire à vie est nécessairement celui où il exerce ses fonctions, comment ce fonctionnaire pourrait-il être assigné ailleurs, sous prétexte qu'il aurait ailleurs conservé un établissement qui, s'il était homme privé, pourrait le faire considérer comme y ayant un domicile véritable? Tous exploits, dit l'art. 68 du Code de procédure, *seront faits à personne ou domicile*; et l'art. 20 déclare nuls les exploits faits autrement.

» Nous savons bien qu'en fait d'assignation, un domicile apparent peut quelquefois suffire. Mais ce ne peut jamais être que dans le cas où l'apparence n'est pas combattue par la loi.

» Assurément une femme, même mariée sous le régime dotal, même ne possédant que des biens paraphernaux, aurait beau résider dans un autre lieu que son mari; elle aurait beau y réunir tous ses papiers, toute sa fortune, toutes ses relations d'affaires; elle aurait beau y avoir un domicile apparent; elle n'en serait pas moins en droit de faire annuler toutes les assignations qui lui seraient données ailleurs qu'au domicile de son mari, parcequ'aux termes de l'art. 108 du Code civil, le domicile du mari est nécessairement le domicile de la femme.

» Donc, par la même raison, il est fort indifférent, lorsqu'il s'agit d'assigner un fonctionnaire à vie, qu'il ait, dans un lieu étranger à l'exercice de ses fonctions, toutes les apparences d'un domicile véritable. Ces apparences ne sont rien, parceque la loi ne lui reconnaît pas d'autre domicile que le lieu auquel ses fonctions l'attachent. Donc, par la même raison, il peut faire annuler les assignations qui lui sont données à tout autre

domicile que celui qui est reconnu par la loi.

» Et voulons-nous une preuve sans réplique que tel est l'esprit de l'art. 107 du Code civil? Nous la trouverons dans la comparaison de cet article avec celui qu'avaient proposé les commissaires rédacteurs du projet de Code civil. La commission (dit M. Loaré, sur les art. 106 et 107) *ne faisait point de distinction entre les fonctionnaires révocables et irrévocables. Par rapport à leur succession, elle n'admettait que leur domicile ancien, lorsqu'ils n'avaient pas manifesté l'intention de le changer. Les actions relatives à leur hérédité, ne pouvaient être portées que par-devant les tribunaux de ce domicile. Par rapport aux autres actes civils, la commission leur donnant un double domicile: ils pouvaient être également cités au lieu de leur domicile véritable, et au lieu où ils exerçaient leurs fonctions. Mais qu'est devenue cette proposition sous la main du législateur? Le législateur l'a rejetée dans toutes ses parties: il a déclaré que le fonctionnaire à vie n'aurait pas d'autre domicile que la résidence à laquelle ses fonctions l'assujétiraient; et il l'a déclaré indéfiniment, il l'a déclaré pour toutes les espèces d'actes civils; il l'a par conséquent déclaré pour les assignations comme pour tout autre objet. Il n'a donc pas voulu que le fonctionnaire à vie pût être assigné à son ancien domicile, sous le prétexte qu'il y aurait conservé son principal établissement.*

» Et nous devons d'autant plus, dans notre espèce, tenir rigoureusement à ces principes, si le sieur Provost est véritablement fonctionnaire à vie, dans le sens de l'art. 102 du Code civil, que le demandeur ne peut pas même alléguer que les apparences l'aient trompé sur le vrai domicile du sieur Provost; car il était averti du vrai domicile du sieur Provost, et par le testament même de son père, dans lequel le sieur Provost est qualifié de *Receveur à vie des impositions et contributions de la commune de Hotot, domicilié en ladite commune*; et par le jugement du tribunal de première instance de Pont-Évêque, du 23 septembre 1809, dans les qualités duquel le sieur Provost figure comme *percepteur à vie des contributions, demeurant dans la commune de Hotot*; et par l'exploit de signification de l'arrêt attaqué, dans lequel le sieur Provost déclare expressément qu'il est percepteur à vie de la commune de Hotot, et qu'il y demeure.

» C'est donc par une inattention absolument inexcusable, que le demandeur n'a pas fait assigner le sieur Provost à son véritable

domicile ; et dès-là, quel moyen de soustraire son assignation à la peine de nullité dont la frappe la loi ?

» Mais n'y aurait-il pas un autre point de vue sous lequel cette assignation pourrait être regardée comme valable ? Le sieur Provost est-il véritablement un fonctionnaire public institué à *vie*, dans le sens de l'art. 102 du Code civil ?

» Remarquons bien que cet article met ce qu'il appelle les *fonctions conférées à vie*, en opposition avec les *fonctions temporaires et révocables* dont il est question dans l'article précédent.

» Et de là il suit que, pour que des fonctions soient censées *conférées à vie*, dans l'acception que l'art. 102 attribue à ces mots, il faut, non-seulement qu'elles ne soient pas temporaires, c'est-à-dire, conférées pour un temps limité, comme le sont celles de juge de paix, mais encore qu'elles ne soient pas *révocables* ; et que celui à qui elles sont conférées, ne puisse en être privé que par une destitution prononcée contradictoirement et en justice réglée.

» Or, les percepteurs des communes sont-ils, quoique nommés à *vie*, révocables au gré du gouvernement, comme le sont leurs supérieurs immédiats, c'est-à-dire, les Receveurs généraux et les Receveurs particuliers des contributions directes ? Ou comme les grands officiers de la couronne..., comme les présidents et conseillers de la cour de cassation..., comme les présidents et conseillers des cours d'appel..., comme les juges des tribunaux de première instance..., enfin comme les notaires, ne peuvent-ils être destitués que pour crime de forfaiture, ou du moins pour des causes graves et par des jugemens réguliers ?

» Entre ces deux partis, Messieurs, le choix paraîtrait peut-être difficile, si nous devions ici nous arrêter au texte littéral du décret portant nomination du sieur Provost aux fonctions de percepteur à *vie* de la commune de Hotot.

» Car une nomination à *vie* est, à prendre ces mots à la lettre, une nomination irrévocable ; et c'est dans ce sens que l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8 les emploie pour les sénateurs et pour les magistrats de la cour de cassation ; c'est dans ce sens que la loi du 25 ventôse an 11 les emploie pour les notaires ; c'est dans ce sens que le sénatus-consulte du 28 floréal an 12 les emploie pour les grands dignitaires, pour les grands officiers de la couronne, pour les conseillers d'état ayant cinq ans d'exercice.

» Mais d'abord, peut-on raisonnablement supposer qu'en nommant à *vie* des percepteurs de commune, le chef de l'État ait eu la pensée de s'oter le droit de les révoquer ? Peut-on supposer que le chef de l'État, en les nommant à *vie*, ait entendu leur attribuer une inamovibilité que n'ont pas les Receveurs généraux de département et les Receveurs particuliers d'arrondissement ? Peut-on supposer, en un mot, que le chef de l'État ait dérogé, en leur faveur, à la règle générale qui soumet à la révocabilité *ad nutum*, tous les fonctionnaires de l'ordre administratif ?

» Ensuite, n'y a-t-il pas une raison particulière qui a dû déterminer le chef de l'État à employer dans les décrets de nomination des percepteurs des communes, la clause à *vie*, sans néanmoins y attacher l'idée d'une inamovibilité proprement dite ? Observons bien, à cet égard, la marche de la législation.

» Sous l'ancien régime, les collecteurs de paroisse étaient élus, chaque année, par chaque commune convoquée et réunie à cet effet.

» L'assemblée constituante avait maintenu cet usage ; et c'est également d'après cet usage, que, par l'art. 3 de l'arrêté du gouvernement du 16 thermidor an 8, il était dit : *L'adjudication de la levée des contributions directes sera faite par les maires, ou à leur défaut, par les adjoints, avant le 1^{er} fructidor de chaque année.*

» Ce régime ayant été reconnu vicieux, l'art. 9 de la loi du 5 ventôse an 12 l'a abrogé ; et a voulu qu'à l'avenir, la nomination des percepteurs des communes appartînt au chef du gouvernement.

» Mais en déférant cette nomination au chef du gouvernement, la loi du 5 ventôse an 12 n'a pas dit que le chef du gouvernement ne pourrait jamais la révoquer. Elle l'a donc laissée sous l'empire de la règle générale que nous rappelions tout à l'heure ; elle a donc implicitement voulu que les percepteurs des communes fussent révocables comme le sont, encore une fois, tous les fonctionnaires de l'ordre administratif.

» Comment donc le chef de l'État a-t-il pu, par un décret du 19 prairial suivant, nommer à *vie* tous les percepteurs des communes du département du Calvados ?

» C'est que le chef de l'État a voulu marquer, d'une manière bien précise, que les percepteurs des communes qu'il nommait en vertu de la loi du 5 ventôse, ne seraient plus annuels, comme l'étaient précédemment les percepteurs nommés dans la forme déterminée par l'arrêté du 15 thermidor an 8 ; c'est que le chef de l'État a voulu faire contraster ces mots

à vie, avec les mots *chaque année*, qui indiquaient, dans l'arrêt du 16 thermidor au 8, le terme auquel étaient limitées les fonctions des percepteurs des communes.

» Ces mots à vie ne signifient donc pas que les fonctions des percepteurs des communes ne sont pas révocables; il en résulte seulement qu'elles ne sont pas temporaires. L'art. 102 du Code civil n'est donc pas applicable aux percepteurs des communes; les percepteurs des communes restent donc soumis à la règle établie par l'art. 106 du même Code. Le premier moyen de déchéance du défendeur ne peut donc pas plus être accueilli que les deux autres.

Par arrêt du 11 mars 1812, au rapport de M. Reuven,

« Considérant, sur la fin de non recevoir, » 1° Que, d'un côté, il a été constaté en fait devant la cour, que le défendeur a eu, depuis plusieurs années, et encore au moment de la signification de l'arrêt de pourvoi, sa demeure et son habitation réelle à Beuvron, sans en avoir une véritable à Hotot; que, d'un autre côté, l'art. 107 du Code civil, sous la dénomination de *fonctions à vie*, n'a désigné que celles qui ne sont ni temporaires ni révocables; que, si les fonctions de percepteur conférées au défendeur, ne sont pas temporaires, parcequ'il y est nommé à vie, elles ne laissent pas d'être révocables; qu'ainsi, l'art. 107 n'est pas applicable à la matière;

» 2° Que la prétendue équivoque dans l'exploit, par laquelle il serait impossible de savoir à quelle demeure la copie eût été laissée, n'existe pas même aux termes de cet exploit, parcequ'il y est dit qu'elle a été laissée au défendeur, en son domicile à Beuvron;

» 3° Que non-seulement le demandeur, dans l'exploit d'assignation, a fait insérer l'élection de domicile en la demeure de M^r Mathias, avocat en la cour de cassation, mais qu'encore cet avocat a signé, comme tel, la requête du demandeur et le mémoire ampliatif; que mention en est faite dans les copies qui s'en trouvent transcrites dans l'arrêt d'admission du pourvoi, et également dans la copie de cet arrêt, laissée par l'huissier au défendeur; qu'ainsi, le vœu de l'art. 2 du tit. 1 de la deuxième partie du règlement du conseil de 1738 a été rempli;

» La cour, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, proposée par le défendeur, qui est rejetée..., casse et annule..., ».]

[[RECEVEURS DES DOUANES. V. les articles *Commis, Commis aux douanes, Bureau, Déclaration aux bureaux des douanes,*

Contrainte et Receveurs de l'enregistrement.]]

[[RECEVEURS DES CONTRIBUTIONS INDIRECTES. V. les articles *Commis, Commis aux aides, Receveurs de l'enregistrement, Déclaration aux bureaux des contributions indirectes, Contrainte, Marque et Contrôle, Navigation*, Sect. 2, §. 2, etc.]]

[[RECEVEURS DES HOSPICES. V. l'article *Hôpital.*]]

[[RECEVEURS DES OCTROIS. V. les articles *Commis, Commis aux portes, Octrois et Régie intéressée.*]]

[[RECEVEURS DES PARTICULIERS. Ce sont des mandataires à qui l'on confie la recette de ses revenus.

I. Les changements qui surviennent dans les monnaies, pendant la gestion d'un receveur, ne peuvent ni lui profiter ni lui nuire. V. mon *Recueil des Questions de droit*, au mot *Receveur*, §. 1.

II. Un Receveur destitué peut-il, par droit de rétention, refuser de remettre à son ancien commettant un registre de recette qu'il a fait ou renouvelé, jusqu'à ce qu'on lui ait remboursé les frais qu'il a faits à ce sujet, et qu'on lui en ait payé le salaire? Non. V. *Ibid.*, §. 2.

III. Un receveur qui a remis ses registres à son commettant, peut-il encore être tenu de lui communiquer les notices particulières d'après lesquelles il les a formés? Oui. V. *Ibid.*, §. 3.

V. les articles *Mandat, Paiement, Procuration* et *Vol*, sect. 2, §. 3, art. 4, aux observations sur l'art. 408 du Code pénal.]]

RECHANGE. V. l'article *Lettre et Billet de change.*

[[RÉCIDIVE se dit, en matière criminelle, de l'action de commettre un crime, un délit ou une contravention du même genre que le fait réputé crime, délit ou contravention à raison duquel on a déjà été condamné.

I. On a vu, à l'article *Déportation*, quelle était, d'après le Code pénal du 25 septembre 1791 et la loi du 25 floréal an 10, la peine de la Récidive en matière criminelle proprement dite.

II. En matière correctionnelle, la loi du 22 juillet 1791 voulait que, dans plusieurs cas, la Récidive fût punie d'une peine double de celle qui est infligée au premier délit. V. les art. 10, 19, 24, 25, 27, 32, 33, 35, 36, 38 et 39 du tit. 2 de cette loi.

Dans d'autres cas, elle proposait, pour les

cas de Récidive, des peines afflictives et infamantes. *P.* l'article *Poids et Mesures*, §. 1, n^o 3.

On a vu à l'article *Loterie*, §. 2, n^o 4, quelles étaient les dispositions de la loi du 9 germinal an 6, sur les contraventions commises par Récidive, aux lois relatives à cette matière.

La loi du 25 frimaire an 8, en faisant descendre dans la classe des délits passibles de peines correctionnelles, plusieurs espèces de vols que le Code pénal de 1791 avait qualifiés de crimes, contenait, sur la Récidive, art. 5, une disposition ainsi conçue :

« En cas de Récidive, les délits sus-énoncés seront jugés par le tribunal criminel, et punis des peines portées au Code pénal. Il y aura Récidive, quand un délit de la nature de ceux-ci, ci-dessus mentionnés, aura été commis dans les trois années, à compter du jour de l'expiration de la peine qu'il aura subie.

» La lecture du présent article sera faite aux condamnés, lors de la prononciation du jugement de police correctionnelle ».

A défaut de la lecture prescrite par ces derniers termes, y avait-il lieu à la peine de la Récidive ?

La cour de justice criminelle du département de la Stura avait jugé que non, en ne condamnant, par arrêt du 19 mai 1807, qu'à une peine correctionnelle, Joseph Dalmando, convaincu de vol d'effets exposés sur la foi publique, commis par Récidive; mais le ministère public s'étant pourvu en cassation, arrêt est intervenu, le 26 juin suivant, au rapport de M. Carnot, par lequel,

« Vu l'art. 456, n^o 1, du Code des délits et des peines;

» Et attendu que l'art. 15 de la loi du 25 frimaire an 8 faisait une loi à la cour de justice criminelle du département de la Stura, d'appliquer les peines du Code pénal au délit dont elle déclarait Joseph Dalmando convaincu, dès qu'elle reconnaissait, en point de fait, qu'il avait commis ce délit en Récidive, dans les trois années de sa première condamnation; que cependant ladite cour ne lui a infligé par l'arrêt attaqué, qu'une peine correctionnelle; qu'en ordonnant, par le même article, que lecture en serait donnée au prévenu, lors de sa première condamnation, la loi du 25 frimaire an 8 n'a pas subordonné à cette lecture, pour le cas de Récidive, la compétence des cours de justice criminelle; qu'elle ne l'a fait que dans une forme purement réglementaire et de police, dont, à la vérité, il est du devoir des tribunaux correctionnels de ne pas s'écarter, mais dont l'inexécution ne peut changer la nature du

délit en Récidive, qui en est absolument indépendant;

» La cour casse et annule la disposition de l'arrêt du 19 mai 1807, rendu par la cour de justice criminelle de la Stura, par laquelle il a été fait application d'une peine correctionnelle au délit en Récidive commis par Joseph Dalmando, et déclaré constant par ledit arrêt.... ».

III. En matière de simple police, le Code des délits et des peines, du 3 brumaire an 4, art. 607, voulait que les contrevenans fussent punis de peines correctionnelles; et elle ajoutait, art. 608, que, pour qu'il y eût lieu à cette augmentation de peines, il fallait qu'il y eût eu « un premier jugement rendu contre » le prévenu pour pareil délit, dans les douze mois précédens, et dans le ressort du même tribunal de police ».

IV. Mais le Code pénal de 1810 a établi, sur toute cette matière, de nouvelles règles.

Voici d'abord celles qui concernent les peines de la Récidive pour crimes et délits.

« Art. 56. Quiconque, ayant été condamné pour un crime, aura commis un second crime emportant la dégradation civique, sera condamné à la peine du carcan; si le second crime emporte la peine du carcan ou le bannissement, il sera condamné à la peine de la réclusion; si le second crime entraîne la peine de la réclusion, il sera condamné à la peine des travaux forcés à temps et à la marque; si le second crime entraîne la peine des travaux forcés à temps ou à la déportation, il sera condamné à la peine des travaux forcés à perpétuité; si le second crime entraîne la peine des travaux forcés à perpétuité, il sera condamné à la peine de mort.

» 57. Quiconque ayant été condamné pour un crime, aura commis un délit de nature à être puni correctionnellement, sera condamné au maximum de la peine portée par la loi; et cette peine pourra être élevée jusqu'au double.

» 58. Les coupables condamnés correctionnellement à un emprisonnement de plus d'une année, seront aussi, en cas de nouveau délit, condamnés au maximum de la peine portée par la loi, et cette peine pourra être élevée jusqu'au double: ils seront, de plus, mis sous la surveillance spéciale du gouvernement pendant au moins cinq années et dix ans au plus ».

A l'égard de la Récidive en matière de contraventions de police, les art. 474, 478 et 482 en portent la peine à un emprisonnement de trois jours au plus pour les contraventions punissables d'une amende d'un à

cinq francs, à un emprisonnement de cinq jours au plus pour les contraventions punissables d'une amende de six à dix francs, et à un emprisonnement de cinq jours fixes pour les contraventions punissables d'une amende de onze à quinze francs.

Du reste, l'art. 483 déclare, comme le faisait le Code du 3 brumaire an 4, qu'il n'y a Récidive en cette matière, que lorsqu'il a été rendu contre le contrevenant, dans les douze mois précédens, un premier jugement pour contravention de police dans le ressort du même tribunal.

V. L'art. 553 du même Code porte, en renouvelant les dispositions des lois des 18 pluviôse an 9 et 23 floréal an 10, que les crimes commis par des condamnés à des peines afflictives ou infamantes, seront jugés, sans jury, par les cours spéciales; mais cette disposition n'a plus d'objet depuis que les cours spéciales sont supprimées.

Il y avait néanmoins, même pendant que ces cours étaient en activité, deux cas où ils pouvaient être jugés par les cours d'assises, et, dans les départemens où le jury n'était pas en activité, par les cours spéciales extraordinaires.

Le premier était, suivant l'art. 555, lorsque, parmi les complices de crimes commis par des condamnés à des peines afflictives ou infamantes, il s'en trouvait qui n'étaient point, par leur qualité, justiciables des cours spéciales.

Le second était, suivant l'esprit de l'art. 589, lorsque le fait de la Récidive ayant été ignoré de la chambre d'accusation, celle-ci avait renvoyé l'accusé devant une cour d'assises, et que le fait de la Récidive n'était manifesté que devant cette cour (1).

VI. Dans ces deux cas, le fait de la Récidive devait-il être soumis aux jurés? Et doit-il l'être aujourd'hui dans tous les cas, ou la cour d'assises peut-elle le déclarer elle-même?

Le 26 février 1812, Jean Sylvestre Chiatone, François Tarpan et Michel Philippe sont mis en jugement devant la cour d'assises du département de l'Isère, comme accusés d'un vol commis la nuit du 27 au 28 mai 1811, dans une maison habitée, à l'aide d'escalade et d'effraction.

Pendant les débats, le président demande à Chiatone « si, sur une accusation de vol...

» il n'a pas été condamné, sous le nom de » Sylvestre Chaton..., à la peine de six années de détention, par arrêt de la ci-devant cour de justice criminelle du département de l'Isère, du 16 brumaire an 13 ».

L'accusé répond « qu'il a effectivement » éprouvé ladite condamnation, et a subi sa » peine dans la maison centrale de détention » d'Embrun ».

Les débats terminés, le président pose les questions résultant de l'acte d'accusation, qui est muet sur la condamnation précédemment subie par Chiatone, et le jury les résout contre les trois accusés.

En conséquence, arrêt du même jour, qui, après avoir condamné Tarpan et Philippe à la peine des travaux forcés pendant cinq ans; » vu, en ce qui concerne Chiatone, l'arrêt » de la cour de justice criminelle du département de l'Isère du 16 brumaire an 13, » et l'art. 56 du Code pénal, le condamne » aux travaux forcés à perpétuité et à la » marque ».

Les trois condamnés se pourvoient en cassation.

La seule question à laquelle les observations de M. le rapporteur réduisent cette affaire (ai je dit à l'audience de la section criminelle, le 11 juin 1812), est de savoir si la peine des travaux forcés à perpétuité et de la marque, a pu être infligée, pour cause de Récidive, à Jean Sylvestre Chiatone, sans qu'au préalable le fait de la Récidive eût été reconnu par le jury.

Cette question s'était élevée plusieurs fois sous le Code du 3 brumaire an 4; et vous la décidiez alors constamment pour l'affirmative. Le ministre de la justice avait même, d'après votre jurisprudence invariable, averti les tribunaux criminels, par une instruction circulaire du 22 frimaire an 5, qu'ils ne devaient pas soumettre aux jurés les faits de Récidive constatés par des jugemens authentiques.

Le Code d'instruction criminelle déroge-t-il à cette jurisprudence? Il nous paraît évident que non; et en effet, par quelle disposition y dérogerait-il?

Serait-ce par l'art. 337, qui prescrit la manière de poser les questions résultant de l'acte d'accusation?

Mais l'acte d'accusation peut être muet sur le fait de la Récidive, et il l'est effectivement dans notre espèce. D'ailleurs, le Code du 3 brumaire an 4 prescrivait aussi la position des questions résultant de l'acte d'accusation; et cependant, nous venons de le dire, sous l'empire de ce Code, le fait de la Réci-

(1) F. l'arrêt du 13 janvier 1813, rapporté ci-après, n^o 12.

diver, lorsqu'il était authentiquement constaté, n'était jamais soumis aux jurés.

» Serait-ce par l'art. 338 qui veut que, *s'il résulte des débats une ou plusieurs circonstances aggravantes, non mentionnées dans l'acte d'accusation*, le président en fera l'objet d'une question séparée? Mais le Code du 3 brumaire au 4 prescrivait la même chose; et pourquoi alors ne l'appliquait-on pas au fait de la Récidive? Parceque ce fait est étranger au crime sur lequel l'accusé est mis en jugement; parceque c'est un fait extrinsèque au procès actuel; parceque ce fait n'est pas une des circonstances aggravantes dont parle la loi.

» Serait-ce par les art. 518 et 519, qui n'autorisent les cours à prononcer, *sans assistance de jurés*, sur les questions d'identité de personnes, qu'à l'égard des individus condamnés, évadés et repris?

» Mais, dans notre espèce, il n'y avait point de question d'identité à juger : Jean-Sylvestre Chiatone avait publiquement que déjà il avait été condamné à une peine afflictive, sous le nom de Sylvestre Chaton, et qu'il avait subi sa peine. Dès-lors, comment le président aurait-il pu mettre en question le fait de la condamnation précédente de l'accusé? Le jugement qui avait prononcé cette condamnation, était là; il n'était l'objet d'aucune controverse; l'application à l'accusé en était reconnue; toute recherche ultérieure devenait donc inutile à cet égard.

» Qu'un accusé allégué, dans les débats, qu'il n'a pas seize ans : si son acte de naissance est au procès, si cet acte prouve que l'accusé a dix-sept ou dix-huit ans, si l'authenticité de cet acte n'est pas déniée, si l'accusé n'en conteste pas l'application à sa personne, faudra-t-il interroger le jury sur l'âge de l'accusé? Ce serait, nous osons le dire, une question déraisonnable. Qu'y a-t-il eu effet de plus contraire à la raison, que d'exposer la foi d'un acte authentique aux incertitudes d'une délibération, que de réduire en problème une vérité irréfragable?

» Eh bien! Il en est de même du fait de la Récidive, lorsque, comme dans notre espèce, le jugement qui entient la première condamnation, est produit, lorsque l'accusé le reconnaît, lorsque l'identité de la personne actuellement accusée avec la personne précédemment condamnée par ce jugement, n'est pas déniée.

» La décision doit donc être la même; et par cette considération, nous estimons qu'il y a lieu de maintenir l'arrêt attaqué ».

Par arrêt du 11 juin 1812, au rapport de M. Bailly,

« Attendu, relativement à François Terpan, que, des pièces transmises au greffe en exécution de l'arrêt interlocutoire du 2 avril dernier, il résulte que les deux moyens de cassation proposés par ledit Terpan, ne sont point fondés en fait;

« Attendu, relativement à Jean-Sylvestre Chiatone, condamné aux travaux forcés à perpétuité et à la flétrissure, à raison de la Récidive déclarée contre lui par la cour d'assises, que, si, d'après les art. 337 et 338 du Code d'instruction criminelle, toutes les circonstances aggravantes du fait principal de l'accusation, et qui se rattachent conséquemment à ce fait, doivent être soumises au jury, et être décidées par lui; si, par exemple, dans une accusation de viol sur la personne d'un enfant au-dessous de l'âge de 15 ans accomplis, le fait de l'âge de la personne violée, qui est une circonstance aggravante du viol même, doit être déclaré par le jury; s'il en est de même à l'égard des faits qui constituent par eux-mêmes un délit, soit qu'il y ait lieu à jugement sur ces faits comme connexes au fait principal de l'accusation, en vertu des art. 226 et 227 du Code d'instruction criminelle, soit qu'ils ne doivent être appréciés que pour l'aggravation de la peine du fait principal, comme dans le cas des art. 280 et 304 du Code pénal; cette règle cesse relativement aux faits qui n'ont pas par eux-mêmes le caractère de délit, et qui, ne formant pas non plus une circonstance aggravante du fait de l'accusation, doivent être considérés et appréciés seulement comme éléments accidentels de la délibération sur l'application de la loi pénale, délibération qui, d'après les art. 362, 363, 364 et 365 du Code d'instruction criminelle, est exclusivement dans les attributions des juges de la cour d'assises;

» Que le fait de la Récidive, qui n'est jamais une circonstance aggravante du fait de l'accusation, puisqu'il en est absolument indépendant, qu'il ne constitue pas non plus, par lui-même, un délit, puisqu'il n'est qu'un fait moral dont la loi déduit la preuve d'une perversité à raison de laquelle elle aggrave la peine du fait de la nouvelle accusation, peut et doit donc être jugé et déclaré par la cour d'assises;

» Que, dans l'espèce, la cour d'assises du département de l'Aisne n'a donc pas violé les règles de compétence établies par la loi, en déclarant elle-même la Récidive encourue par Chiatone, et en aggravant en conséquence la

peine contre lui, par application des art. 56 et 384 du Code pénal; qu'enfin, relativement à Michel Philippe, ainsi que relativement à Terpan et à Chiatone, la procédure a été régulièrement suivie, et qu'aux faits déclarés constants la peine a été bien appliquée;

» La cour rejette le pourvoi ».

V. Les arrêts des 18 et 20 juin 1812, rapportés ci-après, nos 9 et 10.

VII. Lorsque, sous le régime exceptionnel qu'avait établi l'art. 553 du Code d'instruction criminelle, une chambre d'accusation, saisie de la connaissance d'un crime, doutait si l'accusé était le même individu qui avait déjà été condamné à des peines afflictives ou infamantes, par un arrêt qu'elle avait sous les yeux, pouvait-elle, avant de statuer sur son renvoi à la cour spéciale, ordonner qu'il serait préalablement traduit devant la cour qui avait rendu l'arrêt de condamnation, à l'effet de constater son identité avec le condamné?

La chambre d'accusation de la cour d'appel d'Agen avait jugé pour l'affirmative, le 29 mai 1812; mais le ministère public s'étant pourvu en cassation, arrêt est intervenu, le 30 juillet suivant, au rapport de M. Oudart, par lequel,

« Vu les art. 553, 231 et 408 du Code d'instruction criminelle;

» Considérant qu'aucune des dispositions du Code d'instruction criminelle ne permet aux chambres d'accusation de se dessaisir du pouvoir de statuer sur une affaire dont la transmission leur a été légalement dévolue, de la renvoyer devant une autre cour, de la soumettre à une décision définitive, et néanmoins préalable, sur une partie des faits que le Code n'a soumis qu'à elles-mêmes, et sur lesquels il n'y a encore lieu que de déclarer ou de dénier l'accusation; que c'est à elles seules qu'il appartient de dire si le prévenu doit être accusé d'avoir commis un ou plusieurs crimes, après avoir été condamné à une peine afflictive ou infamante; que la partie de l'arrêt qui porte que l'accusé est réputé avoir été antérieurement repris de justice, n'est elle-même qu'une partie de l'accusation comme toute autre circonstance aggravante; que, par le résultat du débat devant la cour spéciale, le fait peut se dépouiller de cette circonstance aggravante qui rend l'accusé justiciable de la cour spéciale; que ce résultat a été prévu par l'art. 589, et qu'en ce cas l'accusé doit être renvoyé devant la cour d'assises;

» D'où il suit que la cour d'appel d'Agen, chambre d'accusation, en renvoyant Joseph Dubernard à une reconnaissance préalable d'identité devant la cour d'assises, a trans-

gressé les règles de compétence et violé les lois citées ci-dessus;

» Par ces motifs, la cour casse et annule... ».

VIII. Doit-on considérer comme coupable de Récidive, celui qui commet un second crime après avoir obtenu grâce du premier?

Le nommé Floriani avait été condamné à Rome, en 1807, à la peine des travaux forcés pendant un an, pour vol qualifié; mais des lettres de grâce qu'il avait obtenues d'un seigneur particulier, le prince Doria, l'avaient déchargé de cette peine.

Prévenu d'un nouveau crime, quatre ans après, il fut arrêté, et une ordonnance de prise de corps fut décernée contre lui par le tribunal de première instance du lieu du délit.

L'affaire portée à la chambre d'accusation de la cour d'appel de Rome, on y agita la question de savoir si Floriani devait, comme prévenu de Récidive, et en vertu de l'art. 553 du Code d'instruction criminelle, être traduit devant la cour spéciale ordinaire.

Le 15 novembre 1811, arrêt pour l'affirmative.

Cet arrêt est transmis à la cour de cassation; et le 6 décembre suivant, arrêt par lequel,

« Attendu que l'arrêt du 15 novembre dernier, par lequel la cour d'appel de Rome a renvoyé en état d'accusation devant la cour spéciale ordinaire de Rome, Dominique Floriani, pour y être jugé selon les lois, comme étant suffisamment prévenu d'une tentative de vol à l'aide de fausses clefs, et par Récidive, ayant déjà été condamné pour un autre vol qualifié, à la peine des travaux publics, a fait, relativement à la compétence, une application d'autant plus juste de l'art. 553 du Code d'instruction criminelle de 1808, que les lettres de grâce par lui obtenues pour le premier vol, encore qu'elles lui aient fait remise de ladite peine des travaux publics, n'ont, ni aboli le premier crime, ni effacé la tache qu'il avait imprimée sur sa personne... »;

» La cour confirme ledit arrêt... ».

V. Le réquisitoire et l'arrêt du 25 janvier 1813, rapportés ci-après, n^o 12.

IX. Peut-on considérer comme coupable de Récidive, le condamné qui, après avoir subi la peine de son premier crime, en commet un nouveau?

Le nommé Brachi, après avoir été condamné à huit années de fers pour vol avec effraction et escalade, et avoir subi sa peine, est traduit, pour un nouveau crime, devant la chambre d'accusation de la cour d'appel de Gènes.

Le 22 août 1812, arrêt qui, attendu que

Brachi est libéré de la peine à laquelle il a été précédemment condamné, et que, par suite, l'art. 553 du Code d'instruction criminelle ne lui est pas applicable, déclare qu'il n'y a pas lieu de le renvoyer devant la cour spéciale ordinaire, et ordonne que le procès lui sera fait par la cour spéciale extraordinaire, tenant lieu de cour d'assises.

Mais le ministère public se pourvoit en cassation contre cet arrêt; et le 10 octobre suivant, au rapport de M. Schwendt,

« Vu les art. 553 et 619 du Code d'instruction criminelle;

» Considérant que la loi laisse sous le poids de sa condamnation, tout condamné à des peines afflictives ou infamantes jusqu'à sa réhabilitation, même après l'expiration de sa peine; et qu'elle attribue aux cours spéciales ordinaires la connaissance des crimes commis par eux dans cet état, aux termes de l'art. 23 de la loi du 20 avril 1810;

» Qu'ainsi, l'arrêt attaqué a méconnu ces dispositions et fait une fausse application de l'art. 27 de la même loi;

» La cour, faisant droit sur le pourvoi du procureur général, casse l'arrêt rendu par la cour d'appel de Gênes, le 22 août dernier, portant mise en accusation et renvoi du nommé Brachi devant la cour spéciale extraordinaire, pour violation des lois citées.

Le nommé Montara, déjà condamné à des peines afflictives par les anciens tribunaux de la Ligurie, est de nouveau prévenu d'un crime emportant une peine du même genre.

Par arrêt du 5 décembre 1811, au lieu de le renvoyer à la cour spéciale ordinaire, la cour d'appel de Gênes le renvoie à la cour spéciale extraordinaire, sous prétexte, « qu'ayant » subi sa première peine, Montara est re- » gardé comme réhabilité de fait, d'après les » usages du pays où il a été condamné ».

Mais sur le recours en cassation du ministère public, arrêt du 17 janvier 1812, au rapport de M. Buschop, par lequel,

« Vu l'art. 553 du Code d'instruction criminelle de 1808;

» Considérant que Montara a été condamné à des peines afflictives par un arrêt de 1795, et qu'il est prévenu d'avoir commis, dans le mois de mai 1811, un vol emportant également peine afflictive; que la connaissance de ce vol appartient donc exclusivement à la cour spéciale ordinaire, aux termes dudit art. 553;

» Que la compétence de cette cour spéciale ne peut cesser par la circonstance que le prévenu ayant depuis long-temps subi sa peine, était regardé comme réhabilité de fait, suivant les prétendus usages du pays où il a été

condamné, puisque la tache de l'infamie ne peut, aux yeux de la loi, être effacée que par une réhabilitation faite dans les formes qu'elle a prescrites; qu'une pareille réhabilitation n'ayant jamais eu lieu à l'égard dudit Montara, il s'ensuit qu'à raison du vol dont il est aujourd'hui prévenu, il doit être traduit devant la cour spéciale ordinaire; et qu'en le renvoyant à la cour spéciale extraordinaire, la cour d'appel de Gênes a violé les règles de compétence établies par le susdit art. 553;

» D'après ces motifs, la cour, faisant droit au pourvoi du procureur général près la cour d'appel de Gênes, casse et annule l'arrêt rendu par la chambre d'accusation de ladite cour, le 5 décembre 1811 ».

Le 15 mai 1812, Jean-Baptiste Merle et Pierre Théron, accusés de vol commis dans la nuit du 19 au 20 octobre 1811, en réunion de plus de deux personnes, à l'aide d'effraction extérieure, et d'escalade, et dans un lieu habité, sont mis en jugement devant la cour d'assises du département de l'Hérault.

Le lendemain, déclaration du jury portant que les accusés sont coupables du vol qualifié qui est l'objet de l'accusation, et qu'il est constant que, par deux jugemens antérieurs dont elle indique la date, et qui ont reçu leur pleine exécution, ils ont été condamnés, l'un à la peine de six années de détention, l'autre à la peine de quatre années de fers.

Par arrêt du même jour, la cour d'assises ne les condamne qu'à la peine du vol qualifié dont ils sont convaincus, et déclare qu'il n'y a pas lieu de leur infliger l'aggravation de peine ordonnée par l'art. 56 du Code pénal, « attendu que les délits à raison desquels » Merle et Théron ont été précédemment » poursuivis et condamnés, sont antérieurs » à la promulgation du nouveau Code pénal; » et que ces condamnés ayant subi, depuis » plusieurs années, les peines prononcées à » raison de ces délits, ils doivent être con- » sidérés dès-lors, comme acquittés et entiè- » rement libérés sur icenx ».

Recours en cassation contre cet arrêté, de la part du ministère public; et le 20 juin suivant, au rapport de M. Bailly,

« Vu l'art. 410 du Code d'instruction criminelle; vu aussi l'art. 56 du Code pénal;

» Considérant que cette disposition, quiconque ayant été condamné pour crime, est générale et absolue; qu'elle s'étend conséquemment à toutes condamnations pour crime, dans quelque temps et par quelques tribunaux qu'elles aient été prononcées; qu'elle s'applique aux condamnations dont la peine a été subie, comme à celles dont la

peine ne serait pas encore expirée, ou à laquelle le condamné se serait soustrait; que les tribunaux sortent nécessairement des bornes de leurs attributions, lorsqu'ils se permettent de restreindre à certains cas des lois pénales qui, par leur généralité, les embrassent tous; que l'application d'une plus forte peine ordonnée par l'art. 56 du Code, contre les crimes qui ont été précédés d'un autre crime sur lequel il y a eu condamnation, ne saurait être accusée d'aucune espèce de rétroactivité dans les cas où cette première condamnation serait antérieure au Code pénal; puisque cette aggravation de peine ne porte ni sur la première condamnation, ni sur le premier crime; qu'elle ne frappe que sur le second crime commis sous l'empire de ce Code; et qu'elle est prononcée seulement à raison de la perversité et des habitudes criminelles que suppose la Récidive;

» Et attendu que Jean-Baptiste Merle et Pierre Théron ont été déclarés coupables par le jury d'un crime commis depuis la mise en activité du nouveau Code pénal, et emportant la peine des travaux forcés à temps;

» Que, par la déclaration du même jury, et plus légalement encore par des jugemens qui font partie des pièces de la procédure, il était établi qu'ils avaient été antérieurement condamnés pour crime;

» Que néanmoins, la cour d'assises du département de l'Hérault a refusé de prononcer contre eux la condamnation ordonnée par ledit art. 56 du Code pénal, sur le motif absolument erroné et formellement contraire à la loi, que les faits des premières condamnations étaient antérieurs à la publication de ce Code, et qu'ayant subi la peine prononcée contre eux, à raison de ces faits, les accusés en étaient entièrement libérés;

» La cour, statuant sur le pourvoi du procureur général près la cour d'appel de Montpellier, casse et annule l'arrêt rendu le 16 mai dernier, par la cour d'assises du département de l'Hérault ».

V. les arrêts rapportés ci-dessus, n^o 6, et dans les n^{os} suivans.

X. Mais que devrait-on décider, si le premier crime avait été commis dans une contrée aujourd'hui réunie à la France, où la loi de ce temps-là déclarait que l'infamie attachée à la peine afflictive, était effacée du moment que la peine avait été subie?

Dominique Pasqucci, condamné aux travaux publics en 1788, par un tribunal toscan, ayant subi sa peine, s'est rendu coupable d'un nouveau crime en 1811.

Par arrêt du 31 mars 1812, la cour d'appel de Florence, se fondant sur un édit du 30 novembre 1786, par lequel les condamnés qui avaient subi leur peine, étaient déchargés de l'infamie, a déclaré que Dominique Pasqucci ne pouvait pas être traité comme prévenu de Récidive, et l'a en conséquence renvoyé devant la cour spéciale extraordinaire, faisant fonctions de cour d'assises.

Mais cet arrêt a été cassé, le 21 mai suivant, au rapport de M. Oudart, comme contraire à l'art. 553 du Code d'instruction criminelle,

» Attendu que Dominique Pasqucci a été condamné, le 7 juillet 1788, à la peine de cinq années de travaux publics; et qu'en le renvoyant devant d'autres juges que la cour spéciale ordinaire, la cour d'appel de Florence a violé l'ordre des juridictions établi par l'article cité ci-dessus;

» Que, si la loi Toscane, du 30 novembre 1786 fait cesser l'infamie qui résulte d'une condamnation afflictive, lorsque le condamné a entièrement subi sa peine, et défend de reprocher un crime à celui qui l'a entièrement expié, cette loi est sans application lorsqu'il s'agit de compétence et de forme de procéder, et lorsque, par un fait nouveau, le condamné a provoqué contre lui une seconde fois des poursuites criminelles;

» Que cette loi ne peut être opposée au Code d'instruction criminelle qui est postérieur, et dont la disposition est générale et sans exception ».

XI. Doit-on traiter comme coupable de Récidive, celui qui, après avoir été condamné par un conseil de guerre à une peine afflictive ou infamante, commet un crime dont la connaissance appartient aux tribunaux ordinaires?

Le 9 mars 1812, arrêt de la cour d'appel de Paris, qui confirme une ordonnance de prise de corps décernée par le tribunal de première instance de Mantes, contre Louis Bauge, ci-devant dragon au 3^e régiment, forçat libéré, prévenu d'une tentative d'homicide; et attendu qu'il est dans le cas de la Récidive prévu par l'art. 56 du Code pénal, le renvoie, conformément à l'art. 553 du Code d'instruction criminelle, devant la cour d'assises du département de Seine-et-Oise.

Cet arrêt est transmis à la cour de cassation; et le 18 avril suivant, M. Aodier-Massillon en fait le rapport à la section criminelle.

» Les qualités de ci-devant dragon et de forçat libéré, que donne à Louis Bauge l'arrêt qui le renvoie devant une cour spéciale (si je dit à cette audience), pouvant faire présu-

mer que c'est par un tribunal militaire que Louis Bugué a été condamné une première fois à la peine des fers, nous devons examiner si, dans le cas où cette présomption serait convertie en réalité, il y aurait lieu de confirmer l'arrêt dont il s'agit; et l'on sent assez que, si c'était la négative qui prévalût, il serait indispensable, avant de statuer définitivement, d'ordonner l'apport des pièces nécessaires pour éclaircir ce point de fait.

» L'art. 553 du Code d'instruction criminelle porte que les crimes commis par des condamnés à des peines afflictives ou infamantes, seront jugés sans jurés, par les cours spéciales.

» Les cours spéciales peuvent-elles, d'après cet article, connaître des crimes commis par des condamnés à des peines afflictives ou infamantes, lorsque les condamnations à ces peines sont émanées, non des tribunaux ordinaires, mais des tribunaux d'exception établis pour les crimes commis par des gens de guerre?

» Cette question revient, en d'autres termes, à celle de savoir si l'on peut considérer comme étant en Récidive de crime, l'homme qui, déjà condamné par un tribunal militaire à une peine afflictive ou infamante, commet un nouveau crime qui, par sa nature, est de la compétence de la juridiction ordinaire; car ce n'est qu'à raison de sa Récidive que le condamné à une peine afflictive ou infamante, est rangé, par l'art. 553 du Code d'instruction criminelle, au nombre des justiciables des cours spéciales; et du seul fait qu'une cour spéciale est compétente pour juger un homme déjà condamné à une peine afflictive ou infamante, il suit nécessairement qu'elle doit, en cas de conviction du nouveau crime imputé à cet homme, lui infliger la peine de la Récidive.

» Or, l'art. 56 du Code pénal soumet généralement à la peine de la Récidive, quiconque ayant été condamné pour crime, aura commis un second crime. Il ne distingue point entre le cas où la condamnation pour crime a été prononcée par un tribunal ordinaire, et le cas où elle l'a été par un tribunal d'exception. Il veut par conséquent que la peine de la Récidive ait lieu dans le second cas, comme dans le premier.

» Et certes, on n'a jamais douté que les condamnations prononcées par les cours spéciales pour crime de fausse monnaie, de contrebande armée, de rébellion armée à la force publique, ne fussent des titres suffisants pour appliquer la peine de la Récidive à ceux qui, après les avoir subies, commettraient de nou-

veaux crimes; et pourquoi en serait-il autrement des condamnations prononcées par les tribunaux militaires, soit pour des crimes attentatoires à la société en général, tels que le pillage, l'incendie, l'assassinat, soit pour des crimes qui ne sont relatifs qu'au service de l'armée, tels que l'insubordination et la désertion?

» Serait-ce parceque, dans l'art. 5 du Code pénal, il est dit que les dispositions du présent Code ne s'appliquent pas aux contraventions, délits et crimes militaires?

» Sans doute, qu'un crime militaire commis par un homme déjà condamné à une peine afflictive ou infamante, ne doit pas être puni conformément à l'art. 56 du Code pénal, ni par suite être jugé par une cour spéciale; car, pour ranger un crime militaire dans la classe des crimes commis par Récidive, il faudrait recourir à l'art. 56 du Code pénal, et c'est ce que ne permet pas l'art. 5.

» Mais de là s'ensuit-il que l'art. 56 n'est pas applicable à un crime ordinaire commis par un homme déjà condamné pour un crime militaire? Non. L'art. 56 comprend dans sa disposition tous les crimes ordinaires commis par des condamnés à des peines afflictives ou infamantes; il suffit donc qu'un crime commis par un condamné à une peine afflictive ou infamante, appartienne à la classe des crimes ordinaires, pour qu'il soit passible de l'application de cet article.

» Pour rendre ceci plus sensible, comparons le dernier article du Code pénal du 25 septembre 1791, avec l'art. 5 du Code pénal de 1810.

» Celui-ci porte, comme nous venons de le dire : *Les dispositions du présent Code ne sont point applicables aux crimes militaires; et celui-ci : Les dispositions du présent Code n'auront lieu que pour les crimes qui auront été poursuivis par voie de jurés.*

» Voilà, Messieurs, comme vous le voyez, deux rédactions parfaitement semblables : car dire, comme le fait l'art. 5 du Code pénal de 1810, que les dispositions du présent Code ne sont point applicables aux crimes militaires, c'est bien dire, en d'autres termes, que les dispositions du présent Code n'auront lieu que pour les crimes dont la connaissance est attribuée aux cours d'assises et aux cours spéciales.

» Or, quelle conséquence pouvait-on tirer du dernier article du Code pénal de 1791, relativement aux crimes commis par Récidive?

» Il en résultait sans contredit que ceux des crimes qui étaient jugés autrement que par

jurés, parceque les poursuites en avaient été commencées avant la mise en activité du Code pénal de 1791, ne devaient pas être punis de la peine de la Récidive établie par ce Code.

» Mais il n'en résultait pas que les crimes poursuivis *par voie de jurés*, ne dussent pas être punis de la peine de la Récidive établie par ce Code, lorsqu'ils avaient été commis par des personnes que des jugemens précédemment rendus *sans jurés*, avaient condamnées à des peines afflictives ou infamantes.

» Et c'est ce que vous avez formellement décidé, le 16 thermidor an 8, au rapport de M. Viellart et sur nos conclusions. Le nommé Charlemagne demandait la cassation d'un arrêt de la cour de justice criminelle du département de la Marne, qui, après l'avoir condamné à douze années de fers, pour tentative de vol commise la nuit dans une maison habitée, et par escalade des clôtures extérieures de cette maison, avait ordonné, attendu que déjà il avait été condamné au bannissement à temps en 1778, qu'il serait deporté après avoir subi sa peine. Il ne présentait aucun moyen de cassation; mais nous avons élevé d'office la question de savoir si la condamnation prononcée contre lui en 1778, avait pu autoriser la cour de justice criminelle de la Marne à lui infliger la peine de la Récidive; et cette question, vous l'avez, en adoptant nos conclusions au rejet du recours en cassation de Charlemagne, résolue pour l'affirmative.

» Donc, par la même raison, quoiqu'un crime militaire commis par un homme précédemment condamné, soit par une cour d'assises, soit par une cour spéciale, soit même par un conseil de guerre, à une peine afflictive ou infamante, ne puisse pas être puni de la peine de la Récidive établie par l'art. 56 du Code pénal, cette peine ne laisse pas d'être applicable à un crime ordinaire commis par un homme précédemment condamné à une peine afflictive ou infamante pour crime militaire.

» Donc, par la même raison, le crime ordinaire commis par un homme précédemment condamné, pour crime militaire, à une peine afflictive ou infamante, est de la compétence de la cour spéciale.

» Donc il y a lieu de confirmer, sans interlocutoire préalable, l'arrêt qui est soumis à votre examen; et c'est à quoi nous concluons ».

Par arrêt du 18 avril 1812,

« Attendu que Louis Bauge est prévenu d'un crime emportant peine afflictive et infa-

mante; qu'il avait été précédemment condamné à des peines de même genre; et que, des-lors, le renvoi à la cour spéciale du département de Seine-et-Oise est une juste application de l'art. 553 du Code d'instruction criminelle;

» La cour confirme l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 19 mars dernier, qui a renvoyé Louis Bauge devant la cour spéciale du département de Seine-et-Oise ».

Le 1^{er} fructidor an 13, jugement du 2^e conseil de guerre permanent de la 27^e division militaire, qui déclare Louis Poizat, tambour au 56^e régiment, convaincu d'avoir volé une paire de bas et un mouchoir à un de ses camarades, et le condamne à la peine des fers pendant cinq années.

Le 14 avril 1812, Louis Poizat est remis en jugement devant la cour d'assises du département du Rhône, comme accusé de vol avec effraction et escalade. Le jury le déclare coupable; et en conséquence, par arrêt du même jour, la cour d'assises, lui appliquant l'art. 56 du Code pénal, le condamne à la peine des travaux forcés à perpétuité.

Recours en cassation de la part de Louis Poizat contre cet arrêt.

Louis Poizat fonde ce recours, non sur le défaut de déclaration du jury relativement au fait de la précédente condamnation à la peine des fers, mais sur les art. 1, 4, 5 et 56 du Code pénal de 1810, d'après lesquels il soutient 1^o que, condamné à la peine des fers pour un fait qui n'est qualifié que de *délit* par le Code pénal de 1810, il n'a pas encouru, par un crime postérieur, la peine de la Récidive; 2^o qu'il n'a pas encouru cette peine, parceque ce n'est pas par un tribunal ordinaire, mais par un conseil de guerre, qu'il avait été d'abord condamné à une peine afflictive; 3^o qu'il ne l'a pas encourue, parceque le fait pour lequel le conseil de guerre l'avait condamné à une peine afflictive, était antérieur au Code pénal de 1810.

Par arrêt du 18 juin 1812, au rapport de M. Baucban,

« Attendu que cette expression contenue dans l'art. 56 invoqué, *quiconque ayant été condamné pour crime*, est générale, qu'elle n'est pas susceptible de la distinction qui est mise en avant par le réclamant,

» Attendu que, dans l'examen et les débats, il n'a été commis violation d'aucun article de loi prescrit à peine de nullité, et qu'aux faits déclarés constants, la peine a été bien appliquée;

» La cour rejette le pourvoi... ».

XII. On voit assez, par tout ce qui précède, que, pour qu'il y ait lieu à la peine de la Récidive, il n'est pas nécessaire que la première condamnation ait été prononcée sous et d'après le Code pénal actuel, ni que la peine afflictive ou infamante, infligée par la première condamnation, soit au nombre des peines afflictives et infamantes que détermine le même Code.

C'est d'ailleurs ce qu'ont jugé formellement trois arrêts de la cour de cassation, qui sont ainsi conçus :

« Le procureur général expose qu'il est chargé par le gouvernement de dénoncer à la cour, dans l'intérêt de la loi, un arrêt de la cour spéciale du département des Bouches-de-la-Meuse, du 9 septembre dernier.

« Le nommé Dirk Freezer avait été déclaré, par un jugement du tribunal des échevins de Rotterdam, du 1^{er} juillet 1800, coupable d'un vol commis dans un magasin, à l'aide de fausses clefs, et condamné aux peines du fouet et du bannissement des provinces de Hollande, de Zélande et d'Utrecht; et ce jugement avait reçu son exécution.

« La nuit du 27 au 28 juillet 1811, il a fait, encore à l'aide de fausses clefs, et toujours dans un magasin, la tentative d'un autre vol.

« Arrêté au moment où il était prêt à commettre le crime, il a été traduit devant le juge d'instruction.

« Le 15 juillet 1812, arrêt de la cour d'appel de La Haye, qui le met en accusation, et attendu qu'il a déjà été condamné à une peine afflictive et infamante, le renvoie devant la cour spéciale du département des Bouches-de-la-Meuse.

« Le 30 du même mois, cet arrêt est confirmé par la cour de cassation.

« Les choses en cet état, rien ne paraissait pouvoir soustraire Dirk Freezer à la peine de la Récidive, c'est-à-dire, aux travaux forcés à perpétuité; et le ministère public y concluait expressément.

« Cependant la cour spéciale s'est permis, en déclarant Dirk Freezer coupable d'une tentative de vol avec fausses clefs, dans un magasin fermé, de ne le condamner qu'aux travaux forcés pendant six ans.

« Elle ne pouvait cependant pas ignorer que Dirk Freezer avait déjà été condamné à une peine afflictive et infamante; elle avait sous les yeux le jugement des échevins de Rotterdam, du 1^{er} juillet 1800; le ministère public le lui rappelait de la manière la plus précise; et d'ailleurs c'est sur ce jugement

que reposait sa compétence. Si ce jugement n'eût pas existé, s'il n'eût pas été produit à son audience, elle aurait dû, d'après l'art. 589 du Code d'instruction criminelle, se déclarer incompétente, et renvoyer l'accusé à la cour d'assises.

« Aurait-elle pensé que les jugemens des anciens tribunaux, portant condamnation à des peines afflictives et infamantes, qui ne sont plus admises par le Code pénal actuel, ne peuvent pas servir de base à l'application de la peine de la Récidive?

« Elle ne l'a pas dit; mais si tel avait été le motif de son arrêt, il ne présenterait qu'une erreur déjà proscrite plusieurs fois par la cour, et contre laquelle s'élève manifestement la généralité de l'art. 56 du Code pénal.

« Aurait-elle eu pouvoir atténuer la peine encourue par Dirk Freezer? Aurait-elle eu pouvoir substituer une peine temporaire à la peine perpétuelle que Dirk Freezer avait si justement méritée?

« Ce serait, de sa part, un tort de plus. Le droit de commuer les peines fait partie du droit de faire grâce, et le droit de faire grâce ne réside que dans la personne du souverain.

« Du reste, si les attributions dont la cour spéciale est investie, mettent son arrêt à l'abri de la cassation dans l'intérêt de la société, elles ne l'en garantissent pas, du moins, dans l'intérêt de la loi, lorsque, comme dans l'espèce actuelle, cette cassation est requise par l'exposant en vertu d'un ordre exprès du grand-juge ministre de la justice. C'est un point déjà jugé par un arrêt de la cour du 30 avril 1812.

« Ce considéré, il plaise à la cour, vu les art. 410 et 441 du Code d'instruction criminelle, les art. 56 et 381, n° 4, du Code pénal, et la lettre du grand-juge ministre de la justice, du 6 de ce mois, annuler, dans l'intérêt de la loi seulement, l'arrêt de la cour spéciale du département des Bouches-de-la-Meuse, du 9 septembre dernier, en tant qu'il n'applique pas la peine de la Récidive à Dirk Freezer; et ordonner qu'à la diligence de l'exposant, l'arrêt à intervenir sera imprimé et transcrit sur les registres de ladite cour.

« Fait au parquet, le 9 novembre 1812. *Signé Merlin.*

« Oui le rapport de M. Chasle, conseiller...;

« Vu les art. 410, 441 et 553 du Code d'instruction criminelle...;

« Vu aussi l'art. 384, le n° 4 de l'art. 381 et l'art. 56 du Code pénal...;

» Vu encore l'art. 2 dudit Code pénal, selon lequel toute tentative de crime accompagnée des circonstances exprimées audit article, doit être considérée comme le crime même ;

» Vu enfin la lettre du grand-juge ministre de la justice, du 6 de ce mois, par laquelle le procureur général est chargé de dénoncer à la cour un arrêt rendu, le 9 septembre dernier, par la cour d'appel des Bouches-de-la-Meuse, sur le procès de Dirk Freezer, en tant qu'il ne lui a pas infligé la peine appliquée à la Récidive, et le réquisitoire du procureur général à cette fin ;

» Attendu qu'il est constaté par les pièces produites, que Dirk Freezer, convaincu de divers vols par lui commis dans des magasins, soit à l'aide de fausses clefs, soit par effraction, fut condamné aux peines du fouet, du bannissement, par jugement du tribunal des échevins de Rotterdam, du 1^{er} juillet 1800 ;

» Attendu que ledit Dirk Freezer ayant été depuis prévenu d'avoir, en juillet 1811, commis une tentative de vol accompagnée de toutes les circonstances qui, aux termes de la loi, la caractérisaient crime et la rendaient punissable de peines afflictives et infamantes, était, à cause de la Récidive, non-seulement justiciable d'une cour spéciale, conformément à l'art. 553 du Code, mais encore passible de la peine des travaux forcés à perpétuité, en conformité de l'art. 57 du Code pénal ;

» Attendu que la loi a été exactement observée, quant aux règles de la compétence, puisque c'est réellement une cour spéciale qui a instruit et jugé le procès dont il s'agit ; mais qu'il n'en a pas été ainsi relativement à l'application de la peine ;

» Qu'en effet, la cour spéciale des Bouches-de-la-Meuse, qui n'était saisie de la connaissance du procès que parcequ'il s'agissait d'une Récidive, qui avait sous les yeux, et le jugement de la première condamnation portée contre Dirk Freezer, et les conclusions du ministère public, qui tendaient à ce que la peine des travaux forcés à perpétuité fût appliquée à cause de la Récidive ; n'en a pas moins appliqué une simple peine des travaux forcés pendant six ans, comme s'il eût été question d'un premier crime ; d'où il suit que ladite cour spéciale a formellement violé l'art. 56 du Code pénal ;

» Attendu que, quoique l'arrêt de ladite cour ait, dans l'intérêt du condamné, toute l'autorité de la chose jugée, il n'en est pas de même dans celui de la loi qui a été violée, et

qui ne permet pas qu'il puisse subsister à côté d'elle ;

» Par ces motifs, la cour, faisant droit sur le réquisitoire du procureur général, casse et annule, dans l'intérêt de la loi, et sans préjudice du droit acquis à Dirk Freezer, l'arrêt de la cour spéciale des Bouches-de-la-Meuse, du 9 septembre dernier, pour violation de l'art. 56 du Code pénal, pour n'avoir pas appliqué audit Freezer la peine de Récidive, qui, dans l'espèce, doit être celle des travaux forcés à perpétuité...

» Fait et prononcé à l'audience publique de la cour de cassation, section criminelle, le 13 novembre 1812 ».

« Le procureur général expose qu'il est chargé par le gouvernement d'appeler l'attention de la cour sur un procès criminel, pendant à Rome, qui présente des circonstances fort extraordinaires.

« Le 26 janvier 1803, jugement de la cour seigneuriale de San-Laurenzo, qui condamne le nommé Xaverio Capo à cinq années de galères, pour avoir homicidé, en 1801, Laurent Peronti.

« Le 8 février suivant, lettres du pape Pie VII, qui comment cette peine en celle de la réclusion au château Saint-Ange.

« Dès le 17 du même mois, Xaverio Capo s'évade de cette prison, et se réfugie dans les montagnes.

« Là, et dans le courant de la même année, sont homicidés deux contumax, Nicolas Luxi et Pascal Appone ; et c'est à Xaverio Capo que sont imputés leurs homicides.

« Le 8 novembre 1804, deux autres contumax, nommés Camosa et Cipola, sont, l'un assassiné, l'autre blessé grièvement avec une arme à feu ; et c'est encore sur Xaverio Capo que pèse la prévention de ces crimes.

« Le 7 juin 1805, une requête est présentée au pape, pour obtenir la grâce de Xaverio Capo, non à raison des crimes de 1803 et 1804, mais à raison de son évvasion du château Saint-Ange, et au seul effet de demeurer libre pendant tout le temps qu'il aurait encore dû subir la réclusion, par suite du jugement de 1803 et des lettres de commutation de peine, de la même année.

« Cette requête est rapportée, le 11 du même mois, à l'audience du pape ; mais le pape la rejette ;

« Et, presque aussitôt, des ordres sont donnés pour requérir l'extradition de Xaverio Capo, retiré dans le royaume de Naples.

« Il est arrêté en effet dans ce royaume, le 10 octobre de la même année, et renvoyé

dans les États romains, où, par un nouveau jugement de la cour seigneuriale de San-Laurenzo, du 9 juillet 1806, il est condamné, comme coupable d'évasion du château Saint-Ange, à dix années de galères.

» En avril 1809, une nouvelle requête est présentée au pape, par Xaverio Capo. Il y expose que, condamné, comme complice d'un homicide commis en 1801, à cinq ans de galères, il a été conduit au château Saint-Ange; qu'il s'en est évadé; qu'il a été arrêté en 1805; que, depuis cette époque, il a toujours subi sa peine, se trouvant actuellement au bague du Colisée; qu'il aurait déjà consommé les cinq années de sa peine, mais que cette peine ayant été doublée à cause de sa fuite, il lui reste encore une longue peine à subir; et qu'il supplie sa sainteté de lui faire grâce du restant.

» Le 11 du même mois, réponse du pape, ainsi conçue : *Le très-saint père, eu égard à plusieurs circonstances, a paternellement adhéré à la demande et accordé la grâce demandée....*

» En vertu de cette décision, Xaverio Capo est mis en liberté et retourne dans le lieu de sa naissance.

» Mais bientôt les parens de Luzi, d'Appone et de Camosa, homicides en 1803 et 1804, et le nommé Cipola, blessé à cette dernière époque, réclament sur lui l'attention de la justice; et il est arrêté de nouveau.

» Le 16 novembre 1811, le tribunal de première instance de Trasmène, sur le rapport du juge d'instruction, décerne contre lui une ordonnance de prise de corps.

» L'affaire est portée, en conséquence, à la chambre d'accusation de la cour d'appel de Rome; et là (si l'exposant est bien informé) des difficultés s'élèvent sur une question qui véritablement n'en était point une, sur le point de savoir si, après n'avoir été mis en jugement, le 9 juillet 1806, que relativement à son évasion du château Saint-Ange, et avoir été gracié par le pape, en 1809, pour le crime qu'il avait commis en 1801, Xaverio Capo pouvait encore être poursuivi pour les quatre crimes qu'il était prévenu d'avoir commis en 1803 et 1804.

» Il était en effet d'une extrême évidence qu'en ne le jugeant, le 9 juillet 1806, qu'à raison de son évasion du château Saint-Ange, la cour seigneuriale de San-Laurenzo ne l'avait point absous de crimes dont elle n'avait point pris connaissance; et que la grâce que le pape lui avait faite en 1809, ne pouvait pas être étendue à des crimes postérieurs à cette évasion.

» La cour d'appel de Rome a fini par reconnaître ces vérités; et, par arrêt du 22 février 1812, elle a déclaré qu'il y avait lieu à accusation contre Xaverio Capo.

» Mais, soit qu'elle ait oublié, soit qu'elle ait ignoré que Xaverio Capo avait déjà été condamné à une peine afflictive, lorsqu'avaient été commis les nouveaux crimes dont on l'accusait (alternative sur laquelle l'exposant ne peut pas s'expliquer, parcequ'il n'a pas sous les yeux l'arrêt de cette cour, du 22 février), au lieu de renvoyer Xaverio Capo devant la cour spéciale ordinaire, conformément à l'art. 553 du Code d'instruction criminelle, elle l'a renvoyé devant la cour spéciale extraordinaire, faisant fonctions de cour d'assises.

» En exécution de cet arrêt, le procureur général de la cour d'appel de Rome a dressé l'acte d'accusation de Xaverio Capo, et il y a rappelé la condamnation qui avait été prononcée contre celui-ci en 1803.

» L'y a-t-il rappelée, d'après les preuves qu'il en avait acquises postérieurement à l'arrêt du 22 février? L'y a-t-il rappelée, d'après les preuves qui, avant l'arrêt du 22 février, avaient pu en être fournies à la cour d'appel?

» L'exposant ignore et il en a déjà dit la raison: c'est que l'arrêt du 22 février ne lui a pas été transmis, et qu'il n'en peut deviner le contenu.

» Quoi qu'il en soit, la cour spéciale extraordinaire, avertie par l'acte d'accusation, que Xaverio Capo était dans le cas de la Récidive, a rendu, le 8 octobre, un arrêt par lequel, après avoir entendu le ministère public et l'accusé, elle a considéré que, d'après l'art. 553 du Code d'instruction criminelle, il n'appartenait qu'à la cour spéciale ordinaire de juger Xaverio Capo, et s'est en conséquence déclarée incompétente.

» Que serait devenu cet arrêt, si Xaverio Capo l'avait attaqué dans le délai de la loi?

» Sans doute, il aurait été annulé; car le défaut de recours en cassation du ministère public, contre l'arrêt de renvoi à la cour spéciale extraordinaire, avait assuré à Xaverio Capo le droit d'être jugé par cette cour; et Xaverio Capo ne pouvait pas être privé de ce droit.

» Pour qu'il en fût autrement, il aurait fallu que l'incompétence de la cour spéciale extraordinaire fût absolue, comme l'est celle d'un tribunal correctionnel, pour connaître d'un crime emportant peine afflictive ou infamante; et il est certain qu'elle ne l'était pas. Les cours d'assises, auxquelles sont assi-

milées les cours spéciales extraordinaires, dans les départements où le jury n'est pas en activité, ont la grande main pour la connaissance de tous les crimes; et si leur juridiction est, à cet égard, restreinte par les art. 553 et 554 du Code d'instruction criminelle, cette restriction ne peut produire contre ces cours qu'une incompétence relative; elle ne peut conséquemment avoir son effet qu'autant que les parties intéressées s'en prévalent dans le délai et de la manière déterminés par la loi. Elle peut conséquemment être couverte par le silence des parties intéressées.

» La preuve que l'incompétence des cours d'assises n'est point absolue, relativement aux accusés de crimes commis en Récidive, et, par suite, que les cours d'assises ne peuvent pas la déclarer d'office, c'est que l'art. 555 ne permet qu'aux cours d'assises de connaître de ces crimes, lorsqu'il y a parmi les accusés des personnes qui ne sont point, par leurs qualités, justiciables des cours spéciales.

» Ce qui le prouve encore mieux, même relativement aux accusés des crimes prévus par l'art. 554, c'est la disposition de l'art. 589: *Si, par le résultat des débats (y est-il dit), le fait dont l'accusé est convaincu, était dépouillé des circonstances qui le rendaient justiciable de la cour spéciale..., la cour renverra, par un arrêt motivé, l'accusé et le procès devant la cour d'assises, qui prononcera, quel que soit ensuite le résultat des débats.* Ainsi, quand même, par les nouveaux débats qui s'ouvrent devant elle, la cour d'assises reconnaîtrait que le fait est de la compétence de la cour spéciale, elle n'en doit pas moins prononcer définitivement; et, certes, elle ne pourrait pas le faire, si son incompétence était absolue.

» Ajoutons que la cour d'assises peut et doit également prononcer, lorsque le fait qui assujétit l'accusé à des juges spéciaux, ne vient à être connu qu'après l'arrêt de la cour d'appel qui lui a renvoyé le procès; et c'est ce que la cour a supposé, c'est ce qu'elle a reconnu bien clairement (1), lorsque, par un arrêt du 11 juin 1812, rendu au rapport de M. Bailly, elle a décidé qu'en ce cas, le fait de la Récidive, qui est constaté par un jugement en forme authentique, ne doit pas être soumis à la délibération du jury.

» Mais si, par le défaut de recours en cassation du ministère public contre l'arrêt de la

chambre d'accusation de la cour d'appel de Rome, du 22 février 1812, Xaverio Capo avait acquis le droit d'être jugé par la cour spéciale extraordinaire, n'a-t-il pas lui-même perdu ce droit par le défaut de recours en cassation de sa part, contre l'arrêt de la cour spéciale extraordinaire elle-même, du 8 octobre suivant?

» L'affirmative n'est point douteuse. La contrariété qui se trouvait entre l'arrêt du 22 février et l'arrêt du 8 octobre, formait, pour Xaverio Capo, un moyen invincible de cassation contre celui-ci. Mais, pour tirer parti de ce moyen, il fallait qu'il se pût valoir dans le délai de la loi, et il ne l'a point fait. Il est donc déchu du bénéfice du premier arrêt; c'est donc le second arrêt qui doit prévaloir à son égard.

» Mais ce second arrêt ne décide qu'une chose, savoir, que Xaverio Capo ne doit pas être jugé par la cour spéciale extraordinaire; car il se borne à déclarer la cour spéciale extraordinaire incompétente pour le juger. Il énonce bien, dans ses motifs, que le droit de le juger est réservé à la cour spéciale ordinaire; mais, par son dispositif, il ne va pas aussi loin; il renvoie simplement Xaverio Capo devant l'autorité à qui il appartient de le juger. Et, dans le fait, la cour spéciale extraordinaire n'avait pas le pouvoir, en se déclarant incompétente, de saisir directement la cour spéciale ordinaire. La cour spéciale ordinaire ne pouvait être saisie que par un arrêt de compétence de la cour d'appel, et encore fallait-il que cet arrêt fût confirmé par la cour de cassation.

» Les choses en cet état, quelle marche a dû suivre le procès de Xaverio Capo?

» Il paraît qu'on a pensé que ce procès devait retourner devant la cour d'appel, pour qu'elle suppléât, par un nouvel arrêt, au silence qu'avait gardé et dû garder celui du 8 octobre, sur la question de savoir quelle était, à défaut de la cour spéciale extraordinaire, l'autorité qui devait prononcer sur l'accusation.

» Et effectivement, la cour d'appel a rendu, le 3 novembre, un arrêt qui a traduit Xaverio Capo devant la cour spéciale ordinaire.

» Si l'exposant avait la preuve officielle que, lorsqu'elle s'est occupée pour la première fois de ce procès, la cour d'appel de Rome avait connaissance du jugement rendu en 1803 contre Xaverio Capo, il ne pourrait pas se dispenser de requérir l'annulation de cet arrêt; et la raison en est simple.

» Si la cour d'appel connaissait, lors de son arrêt du 22 février, le jugement de 1803,

(1) Elle l'a d'ailleurs jugé de la manière la plus positive, depuis la rédaction de ce réquisitoire. *V. le n° suivant.*

elle avait rempli par cet arrêt, toutes les fonctions qu'elle avait à remplir dans le procès de Xaverio Capo; cet arrêt était pour elle un arrêt irréfutable : elle ne pouvait ni l'annuler ni le retracter.

» Sans doute, même dans cette hypothèse, son arrêt du 22 février ne pouvait plus être exécuté, l'exécution en était empêchée par celui de la cour spéciale extraordinaire.

» Mais que résultait-il de ce choc de deux arrêts rendus en sens contraire sur un point de compétence, de deux arrêts qui déclaraient, l'un, que la cour spéciale extraordinaire était compétente, l'autre qu'elle ne l'était pas?

» C'est qu'il y avait lieu, suivant l'art. 526 du Code d'instruction criminelle, à être réglé de juges par la cour de cassation : c'est qu'il n'appartenait qu'à la cour de cassation de décider lequel des deux arrêts devait être exécuté.

» Ainsi, nul doute que, si le jugement de 1803 était connu le 22 février 1812, de la cour d'appel de Rome, l'arrêt de cette cour du 3 novembre ne doive être cassé comme attentatoire à l'autorité de la cour de cassation.

» Mais si, lors de son arrêt du 22 février, la cour d'appel de Rome ne connaissait pas le jugement de 1803, son arrêt du 3 novembre, pour n'être pas plus régulier que dans la supposition contraire, ne porte pas un caractère aussi frappant d'attentat à l'autorité de la cour de cassation; et la cour de cassation, préférant à une stricte application des principes de la matière, le parti qui convient le mieux à la prompte administration de la justice, ne trouvera sans doute aucun inconvénient à fermer les yeux sur la forme de ce dernier arrêt et à en examiner le fond.

» Le motif qui, dans cette supposition, déterminerait la cour à en user ainsi, la porterait vraisemblablement à faire un pas de plus, c'est-à-dire, à tenir dès à présent cette supposition pour exacte. Car si, pour la vérifier, elle ordonnait l'apport de l'arrêt du 22 février, elle reculerait encore le jugement définitif du procès de Xaverio Capo; et il y a déjà beaucoup trop long-temps que ce jugement est suspendu; il y a déjà beaucoup trop long-temps que Xaverio Capo est détenu, s'il est innocent; il y a déjà beaucoup trop long-temps qu'il devrait être puni, s'il est coupable.

» Il ne reste donc plus qu'à savoir si, indépendamment du vice d'incompétence dont on pourrait rigoureusement arguer l'arrêt du 3 novembre, cet arrêt, en renvoyant Xaverio Capo devant la cour spéciale ordinaire, a

prononcé comme il a dû prononcer en effet.

» L'exposant l'a déjà dit, Xaverio Capo avait perdu par son défaut de recours en cassation contre l'arrêt de la cour spéciale extraordinaire du 8 octobre, le droit de se prévaloir de l'arrêt de la cour d'appel du 22 février.

» La cour d'appel a donc dû, en s'occupant de nouveau de ce procès, faire abstraction de l'intérêt de Xaverio Capo. Elle a donc dû, puisque ni le ministère public ni Xaverio Capo n'avaient attaqué ces deux arrêts en ce qu'ils leur préjudiciaient respectivement, mettre ces deux arrêts de côté, rentrer dans le droit commun et ne consulter que la règle établie par l'art. 553 du Code d'instruction criminelle.

» Or, il est certain que, d'après cette règle, elle a dû, comme elle l'a fait, traduire Xaverio Capo devant la cour spéciale ordinaire.

» Accusé de plusieurs crimes commis après sa condamnation à la peine des galères, Xaverio Capo ne peut, s'il en est convaincu, échapper à la peine de la Récidive; il n'y a conséquemment qu'une cour spéciale ordinaire qui puisse le juger.

» Qu'importe qu'en 1803, et avant les nouveaux crimes qui lui sont imputés, la peine des galères ait été commuée, pour lui, en celle de la réclusion dans une maison de force?

» D'abord, il est bien probable que, dans la législation qui gouvernait Rome avant sa réunion à la France, la réclusion dans une maison de force était mise, comme celle des galères, au rang des peines afflictives.

» Ensuite, quand on supposerait que la peine des galères aurait été, en 1803, commuée, pour Xaverio Capo, en une peine correctionnelle, quand on supposerait même qu'elle lui aurait été entièrement remise, Xaverio Capo aurait-il moins encouru la peine de la Récidive, par les nouveaux crimes dont il se serait depuis rendu coupable? Non assurément, et la cour l'a déjà jugé ainsi par un arrêt du 5 décembre 1811, confirmatif d'un arrêt de la cour d'appel de Rome du 15 novembre précédent.

» Qu'importe encore qu'en 1809, et postérieurement aux nouveaux crimes qui lui sont imputés, Xaverio Capo ait obtenu la pleine remise de la peine qui avait été prononcée contre lui en 1803?

» La remise de cette peine n'a pu ni effacer ni atténuer les nouveaux crimes qu'il est accusé d'avoir commis précédemment; elle n'a pas pu diminuer l'aggravation qu'avait imprimée à ses crimes la perversité habituelle et incorrigible dont Xaverio Capo est accusé d'avoir fait preuve en les commettant.

» Ce considéré, il plaise à la cour, vu l'art. 553 du Code d'instruction criminelle, et attendu que Xaverio Capo ne s'est pas pourvu en cassation dans le délai de la loi, contre l'arrêt de la cour spéciale extraordinaire de Rome, du 8 octobre 1812, confirmer l'arrêt de la cour d'appel de la même ville du 3 novembre suivant.

» Fait au parquet, le 20 janvier 1813.
Signé Merlin.

» Oui le rapport de M. Oudart....;

» Attendu qu'examen fait des pièces, il reste incertain si la chambre d'accusation de la cour d'appel de Rome avait connaissance du jugement du 26 janvier 1803, qui avait condamné Xaverio Capo à cinq années de galères, lorsqu'elle rendit l'arrêt du 22 février 1812, par lequel Xaverio Capo fut accusé d'assassinat commis depuis ladite condamnation, et renvoyé devant la cour spéciale extraordinaire; que, si elle n'avait pas connaissance dudit jugement, l'arrêt de renvoi est régulier;

» Que d'ailleurs l'incompétence d'une cour d'assises ou d'une cour spéciale extraordinaire qui, en matière criminelle, est la juridiction commune, ne peut être que relative; que, si sa juridiction est restreinte par les art. 553 et 554 du Code d'instruction criminelle, les parties n'ayant pas réclaté, l'incompétence était couverte par leur silence; mais que la cour spéciale extraordinaire, saisie par ce renvoi et avertie de l'existence de cette condamnation, s'est déclarée incompétente par son arrêt du 8 octobre suivant; que cet arrêt n'a pas été attaqué par les parties, quoiqu'il fût en contravention aux règles générales sur la compétence; que les parties ne se sont pas non plus pourvues en règlement de juges, quoiqu'il existât deux arrêts contraires sur un point de compétence, qui ne pouvaient s'exécuter en même temps, et qu'il n'appartenait qu'à la cour de décider lequel de ces arrêts devait prévaloir; qu'en cet état, le procès a été soumis de nouveau à la chambre d'accusation de la cour d'appel; et que cette chambre, par son arrêt du 3 novembre dernier, a renvoyé l'accusé devant la cour spéciale ordinaire;

» Attendu que, si l'on fait abstraction de l'incompétence qui peut vicier ce dernier arrêt, on doit considérer que Xaverio Capo ne s'étant pas pourvu contre l'arrêt de la cour spéciale extraordinaire par lequel elle s'est déclarée incompétente, la question de compétence ne peut plus être réglée que par l'art. 553 du Code d'instruction criminelle; et qu'en renvoyant l'accusé devant la cour

spéciale ordinaire, l'arrêt du 3 novembre dernier a fait une juste application de cet article;

» Par ces motifs, la cour, faisant droit sur le réquisitoire du procureur général, confirme ledit arrêt du 3 novembre dernier.

» Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique de la cour de cassation, section criminelle, le 23 janvier 1813 ».

» Le procureur général expose qu'il est chargé, par une lettre du grand-juge ministre de la justice, du 20 janvier dernier, conformément à l'art. 441 du Code d'instruction criminelle, de dénoncer à la cour un arrêt de la cour spéciale du département de Rhin-et-Moselle qui viole ouvertement la loi.

» Le 28 octobre 1807, le nommé Jean Georgen a été condamné par la ci-devant cour de justice criminelle du même département, à la peine de quatre années de fers, pour un vol qu'il avait commis étant porteur d'une arme meurtrière et accompagné d'une autre personne.

» Ce fait était alors qualifié de crime, par le Code pénal de 1791, part. 2, tit. 2, sect. 2, art. 22 et 23; comme il l'est encore par le Code pénal de 1810, art. 386.

» Le 31 juillet 1812, Jean Georgen a été, par arrêt de la cour d'appel de Trèves, mis en accusation et renvoyé devant la cour spéciale du département de Rhin-et-Moselle, comme prévenu d'avoir, à l'aide d'escalade et d'effraction extérieures, dans la nuit du 14 au 15 mai précédent, volé divers effets, dans une maison habitée de la commune de Holzweiles.

» Cet arrêt ayant été confirmé par la cour de cassation, le 14 août suivant, Jean Georgen a été effectivement traduit devant la cour spéciale.

» Là, par arrêt du 30 novembre de la même année, il a été déclaré coupable du crime dont il était accusé; et comme ce crime emportait, par lui-même, aux termes de l'art. 384 du Code pénal, la peine des travaux forcés à temps, l'on devait naturellement s'attendre que la cour spéciale le condamnerait, comme coupable de récidive, et conformément à l'art. 56 du même Code, à la peine des travaux forcés à perpétuité.

» Cependant la cour spéciale, oubliant qu'elle n'était compétente pour le juger, que parcequ'elle devait, en cas de conviction du fait, le condamner à cette peine, ne l'a condamné qu'aux travaux forcés à temps, attendu (» a-t-elle dit) que l'art. 56 du nouveau Code pénal ne rapproche que des points nouvellement établis, sur la récidive, et que, par cette disposition même, il est inapplicable.

» Si l'exposant entend bien cet étrange motif, la cour spéciale a voulu dire qu'il ne peut y avoir lien à la peine de la Récidive, que lorsque la peine afflictive ou infamante prononcée par le premier jugement, rentre, par sa nature, dans l'une de celles que détermine le Code pénal de 1810.

» Mais 1^o si cette assertion était exacte, la cour spéciale en aurait fait une très-fausse application; car la peine des fers à laquelle Jean Georgen a été condamné en 1807, n'était, sous un autre nom, que la peine des travaux forcés qui est bien l'une de celles que le Code pénal de 1810 établit.

» 2^o Il n'est pas vrai que l'art. 56 du Code pénal de 1810 restreigne l'application de la peine de la Récidive au cas où il y a, entre la peine prononcée par le premier jugement et l'une des peines afflictives établies par ce Code, un parfait rapport d'identité.

» L'art. 56 du Code pénal de 1810 n'exige, pour l'application de la peine de la Récidive qu'une seule chose : c'est qu'il y ait eu une première condamnation pour crime, et que depuis, un second crime ait été commis par le condamné.

» Que, par le premier jugement, le coupable ait été condamné à une peine inconnue au Code pénal actuel, ou qu'il l'ait été à l'une des peines que le Code pénal actuel inflige aux crimes qu'il prévoit, c'est ce qui importe peu : dans un cas comme dans l'autre, il y a lieu à la peine de la Récidive, parceque, là où la loi ne distingue pas, il n'est pas permis de distinguer.

» Ce considéré, il plaise à la cour, vu les art. 441 et 410 du Code d'instruction criminelle, et l'art. 56 du Code pénal, casser et annuler, dans l'intérêt de la loi, et sans préjudice de son exécution dans l'intérêt de la vindicte publique, l'arrêt de la cour spéciale du département de Rhin-et-Moselle, du 30 novembre 1812, ci-dessus mentionné et dont expédition est ci-jointe.

» Fait au parquet, le 4 février 1813. *Signé* Merlin.

» Oui le rapport de M. Aumont...;

» Vu l'art. 441 du Code d'instruction criminelle, l'art. 410 du même Code, et l'art. 56 du Code pénal de 1810;

» Attendu qu'il est reconnu au procès que, par arrêt de la cour de justice criminelle du département de Rhin-et-Moselle, du 28 octobre 1807, Jean Georgen avait été condamné à la peine de quatre années de fers; que la peine des fers établie par le Code pénal de 1791, était, sous une autre dénomination, la peine des travaux forcés dont parle le Code pénal de 1810; et que Georgen s'étant rendu

conpable, en 1812, d'un crime punissable des travaux forcés à temps, devait, attendu la Récidive et en exécution de l'art. 56 de ce dernier Code, être condamné aux travaux forcés à perpétuité;

» Que, lors même qu'il n'eût pas existé, dans le Code pénal de 1791, de peine correspondante à celle que le Code pénal de 1810 désigne sous la dénomination des travaux forcés, la peine de Récidive n'en aurait pas moins été encourue par Georgen, puisque l'art. 56 du Code pénal de 1810 soumet à cette peine quiconque, ayant été condamné pour crime, aura commis un second crime, et ne dit rien de la nécessité supposée par l'arrêt attaqué, d'un rapport d'identité entre la peine infligée pour le premier crime, et celle qui doit l'être pour le second;

» Que cependant la cour spéciale du département de Rhin-et-Moselle, qui ne tenait le pouvoir de juger Georgen que de la circonstance de la Récidive dans laquelle se trouvait ce prévenu, ne l'a condamné qu'à la peine qu'il aurait encourue, s'il n'eût pas déjà subi une première condamnation pour crime;

» Que cette cour a donc commis une violation manifeste des dispositions de l'art. 56 du Code pénal de 1810; que la défense faite par l'art. 597 du Code d'instruction criminelle, d'attaquer, par la voie du recours en cassation, les arrêts des cours spéciales, ne s'entend que du recours tendant à faire annuler ces arrêts, soit dans l'intérêt des prévenus condamnés, soit au préjudice des prévenus acquittés ou absous;

» Que, d'après l'art. 441 du même Code, la cour de cassation doit annuler, dans l'intérêt de la loi, tous actes judiciaires, arrêts ou jugemens, contraires à la loi, qui lui sont dénoncés par son procureur général, sur l'ordre formel à lui donné à cet effet, par le grand-juge ministre de la justice; et que c'est en vertu d'un tel ordre, que le procureur général requiert l'annulation de l'arrêt de la cour spéciale du département de Rhin-et-Moselle, du 30 novembre dernier;

» D'après ces motifs, la cour casse et annule, dans l'intérêt de la loi et sans préjudice de son exécution à l'égard du condamné, le dit arrêt de la cour spéciale de Rhin-et-Moselle, du 30 novembre 1812....

» Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique de la cour de cassation, section criminelle, le 12 février 1813.

XIII. Dans le temps où, conformément à l'art. 553 du Code d'instruction criminelle, le jugement des crimes commis en récidive appartenait à des juridictions spéciales, que

devait faire la cour d'assises devant laquelle l'accusé d'un crime de cette nature était renvoyé par un arrêt de la chambre d'accusation non attaqué dans le délai de la loi, lorsque la circonstance de la récidive, ignorée lors de cet arrêt, parvenait à sa connaissance?

Dans le réquisitoire du 20 janvier 1813, sur lequel a été rendu le second des arrêts de la cour de cassation qui sont rapportés au n° précédent, j'ai dit qu'elle ne devait ni ne pouvait se déclarer incompétente, et qu'elle devait statuer définitivement sur l'accusation.

C'est effectivement ce qu'établit cet arrêt par l'un de ses motifs, et ce qu'ont jugé positivement les trois arrêts rendus depuis, dans les espèces suivantes.

Le 5 octobre 1812, arrêt de la chambre d'accusation de la cour d'appel de Rennes, qui met en état d'accusation Pierre Monnier, prévenu d'un vol commis la nuit, dans un magasin, avec effraction extérieure, et le renvoie devant la cour d'assises du département de la Loire-Inférieure.

Le 14 décembre suivant, les débats s'ouvrent sur cette accusation devant la cour d'assises; et, en ce moment, parvient au procureur criminel la connaissance d'un arrêt d'un tribunal criminel, du 17 germinal an 2, qui avait déjà condamné Pierre Monnier à une peine afflictive.

En conséquence, le procureur criminel requiert, et la cour d'assises rend un arrêt par lequel Pierre Monnier est renvoyé devant la cour spéciale.

Informé de cet arrêt, le procureur général de la cour d'appel de Rennes demande à la chambre d'accusation le rapport de son arrêt du 5 octobre.

Mais, par arrêt du 28 décembre,

« Considérant que la cour d'assises a été légalement saisie du procès; que la circonstance de la Récidive, qui n'a été connue qu'aux débats, n'a rien changé à sa compétence; que, quoiqu'il soit vrai qu'une cour spéciale ne puisse, suivant l'art. 589 du Code d'instruction criminelle, prononcer sur le sort d'un accusé qui ne doit pas être soumis à sa juridiction, il ne s'ensuit pas qu'une cour d'assises ne puisse pas connaître d'un crime attribué à la cour spéciale, celle-ci n'étant qu'un tribunal d'attribution qui ne doit pas sortir des limites qui lui sont fixées, au lieu que la cour d'assises étant le tribunal commun et ordinaire, il n'y a pas le même obstacle à ce qu'elle juge une affaire qui aurait été dans le cas d'être portée au tribunal spécial; que le pouvoir accordé aux cours d'assises de statuer en pareil cas, paraît résulter de l'art. 365 du Code d'instruction crimi-

nelle; que d'ailleurs l'arrêt de renvoi à la cour d'assises étant conforme à loi, et n'ayant point été attaqué, le bénéfice en est acquis à l'accusé;

» Par ces motifs, la cour (d'appel de Rennes, chambre d'accusation) déclare qu'il n'y a pas lieu de rapporter son arrêt du 5 octobre, dans lequel elle persiste ».

Le procureur général se pourvoit en cassation contre cet arrêt, contre celui du 5 octobre, et subsidiairement contre celui de la cour d'assises.

Le 12 février 1813, arrêt, au rapport de M. Chasle, par lequel,

« Vu les art. 408 et 416 du Code d'instruction criminelle qui autorisent la cour de cassation à casser et annuler les arrêts et jugemens en dernier ressort par lesquels les règles de compétence ont été violées;

» Vu l'art. 526 du même Code, qui charge la cour de régler de juges en matière criminelle, correctionnelle et de police, lorsque des cours, des tribunaux, ou juges d'instruction, ne ressortissant point les uns aux autres, seront saisis de la connaissance du même délit, ou des délits connexes, ou de la même contravention, disposition qui doit nécessairement s'appliquer aussi au cas de conflit entre deux cours indépendantes l'une de l'autre et particulièrement dans l'espèce, où les arrêts de la cour d'appel de Rennes et de la cour d'assises du département de la Loire-Inférieure sont opposés et inconciliables entre eux, et qu'ils laissent le prévenu ou l'accusé sans juges qui puissent prononcer actuellement sur son sort;

» Vu encore les art. 365 et 589 dudit Code, qui établissent des cas particuliers de compétence, relatifs, soit aux cours d'assises, soit aux cours spéciales;

» Attendu que Monnier étant prévenu d'un crime emportant peine afflictive ou infamante, a été légalement et régulièrement mis en état d'accusation, et renvoyé pour être jugé par la cour d'assises du département de la Loire-Inférieure;

» Que la circonstance de la récidive, où se trouvait ledit Monnier, et dont la connaissance n'a été acquise qu'au commencement des débats devant la cour d'assises, ne changeait rien à la compétence de cette cour, qui n'en avait pas moins le pouvoir, soit d'après les règles générales qui concernent la juridiction ordinaire, soit d'après celles particulières aux juridictions spéciales d'attribution d'exception, soit d'après les dispositions combinées des art. 365 et 589 du Code d'instruction criminelle, de juger le procès et de prononcer la peine établie par la loi;

« Que la cour d'assises exerçant la juridiction ordinaire, il eût été dans les attributions et même dans le devoir de la cour d'assises du département de la Loire-Inférieure, d'instruire et de prononcer sur l'accusation émise contre Mounier, dans le cas même où la circonstance de Récidive n'eût pas été ignorée lors de l'arrêt de renvoi de la chambre d'accusation de la cour d'appel, si cet arrêt n'avait pas été attaqué devant la cour de cassation, et n'y avait pas été annulé, puisqu'alors elle eût été légalement saisie par un arrêt passé en force de chose jugée, et que, par l'effet de la généralité de sa juridiction, elle doit connaître de tout ce dont elle peut être saisie par des arrêts de renvoi qui ont acquis une autorité irrévocable ;

« Attendu que les deux arrêts rendus par la cour d'appel de Rennes, chambre d'accusation, sont réguliers et conformes à la loi ; le premier, pour avoir renvoyé à la cour d'assises la connaissance d'un crime qui, dans l'état, était de sa compétence ; le second pour avoir refusé de rapporter le premier ; que d'ailleurs le bénéfice desdits arrêts est acquis à l'accusé ;

« La cour faisant droit sur le pourvoi du procureur général près la cour d'appel de Rennes, convertit ledit pourvoi en demande en régleme de juges ; et en y statuant, sans s'arrêter ni avoir égard à l'arrêt de la cour d'assises du département de la Loire-Inférieure, du 14 décembre dernier, lequel demeure nul, de nul effet, et comme non avenue, renvoie le procès et l'accusé, en état de prise de corps, devant la cour d'assises du département d'Ille-et-Vilaine, pour y être procédé à l'instruction, aux débats et au jugement, conformément à la loi..... ».

La cour d'appel de Liège avait mis en accusation Antoine Boyer et Jean-Jacques Paques, et les avait renvoyés devant la cour d'assises du département de l'Ourthe.

Par arrêt du 30 novembre 1812, la cour d'assises s'est déclarée incompétente, attendu que Boyer et Paques étaient accusés d'un crime de faux en pièces de comptabilité intéressant le trésor public, et que par conséquent ils ne pouvaient, aux termes de la loi du 2 floréal an 11, être jugés que par la cour spéciale du département de la Seine.

Boyer et Paques se sont pourvus en cassation ; et par arrêt du 11 mars 1813, au rapport de M. Oudart,

« Vu les art. 365 et 589 du Code d'instruction criminelle... ;

« Attendu que la juridiction commune appartient aux cours d'assises ; que cette juri-

diction est générale ; que les cours spéciales n'exercent au contraire qu'une juridiction d'exception sur les cas où sur les personnes que la loi a soumises à des formes particulières d'instruction et de jugement ; que les cours d'appel sont investies du droit de saisir la juridiction commune ou la juridiction spéciale, d'après les cas d'exception déterminés par la loi ;

« Qu'il s'ensuit qu'une cour d'assises ne peut, sans méconnaître les règles de la généralité de sa compétence, refuser d'instruire et de juger tout procès criminel qui lui est renvoyé par un arrêt de la cour d'appel, passé en force de chose jugée, quelles que soient les circonstances qui pourraient faire rentrer ce fait dans les attributions d'une cour spéciale, à quelque époque que ces circonstances aient été connues ; que cette obligation, résultant de la généralité de sa juridiction, est consacrée dans l'art. 365 ci-dessus transcrit ; qu'elle est aussi une conséquence de l'art. 589 ;

« Attendu que l'arrêt du 1^{er} août 1812, par lequel la cour d'appel de Liège avait renvoyé Charles Boyer et Jean-Jacques Paques, en état d'accusation, devant la cour d'assises du département de l'Ourthe, n'avait été attaqué par un pourvoi en cassation, ni par les accusés, ni par le ministère public ; que cette cour d'assises était donc irrévocablement saisie, et que sa juridiction étant générale, elle avait nécessairement caractère pour connaître du fond de l'accusation ;

« Que, néanmoins, elle s'est déclarée incompétente par son arrêt du 30 novembre dernier, sur le motif que le crime dont Boyer et Paques sont accusés, est attribué à la cour spéciale du département de la Seine ; que cet arrêt a violé les règles de la compétence générale des cours d'assises ;

« Par ces motifs, la cour casse et annule l'arrêt rendu le 30 novembre 1812 par la cour d'assises du département de l'Ourthe... ».

Le 16 mars 1813, arrêt de la cour d'appel de Paris qui met en accusation Catherine-Louise Augustin, femme Perceped, prévenue de vol domestique, et la renvoie devant la cour d'assises du département de la Seine.

Le 22 avril suivant, arrêt par lequel, attendu que, par un jugement du tribunal criminel du département de la Seine, du 29 germinal an 7, qui n'a été découvert que depuis la mise en accusation de la femme Perceped, cette femme a déjà été condamnée à une peine afflictive, la cour d'assises se déclare incompétente, et renvoie l'accusée devant la cour spéciale.

Le procureur général de la cour d'appel de

Paris se pourvoit en cassation contre cet arrêt.

Et le 19 juin de la même année, au rapport de M. Audier-Massillon,

« Vu les art. 365 et 589 du Code d'instruction criminelle ;

« Attendu que les cours d'assises ont une juridiction universelle, qui n'est circonscrite et limitée que dans les cas spécialement déterminés par la loi, et que, dès qu'elles ont été légalement investies, elles sont tenues de juger définitivement ; que, si ce n'est qu'après que la cour d'assises du département a été légalement investie, qu'on a eu connaissance de la circonstance de la Récidive où se trouvait la femme Percepied, cette circonstance ne changeait rien à la compétence de cette cour, qui, d'après les règles générales concernant les juridictions ordinaires, et d'après les dispositions combinées des art. 365 et 589 du Code d'instruction criminelle ci-dessus rapportées, continuait d'être chargée de juger ce procès, et de prononcer la peine établie par la loi ;

« Que néanmoins ladite cour a, par son arrêt du 22 avril, renvoyé ladite femme Percepied devant la cour spéciale du même département ; que ce renvoi a été une contravention aux lois susdites, une violation des règles de compétence, et une opposition formelle audit arrêt de la cour d'appel ; qu'il a arrêté l'instruction et le jugement du procès ;

« La cour, faisant droit sur le pourvoi du procureur général près la cour d'appel séant à Paris, qu'elle convertit en règlement de juges, et y statuant, sans s'arrêter ni avoir égard à l'arrêt de la cour d'assises du département de la Seine, du 22 avril dernier, lequel demeurera nul et comme non avenu, renvoie le procès et l'accusée, en état de prise de corps, devant la cour d'assises du département de Seine-et-Oise, pour y être, sur l'arrêt de la chambre d'accusation de la cour d'appel du 16 mars dernier, procédé à l'instruction, au débat et au jugement, conformément à la loi ».

Il ne pouvait y avoir aucune difficulté à juger ainsi dans l'espèce du premier de ces trois arrêts, parce que la circonstance de la Récidive n'avait été connue de la cour d'assises, qu'après l'ouverture des débats ; et que là, par conséquent, s'appliquait littéralement la disposition de l'art. 365 du Code d'instruction criminelle.

C'était probablement la même chose dans les deux autres espèces ; ou du moins, ni les arrêts de cassation des 11 mars et 19 juin 1813, ni les notices qu'en contient le *Bulletin criminel*, ne nous apprennent si, dans ces es-

pèces, c'était avant ou après l'ouverture des débats que le fait de la Récidive, ignoré des chambres d'accusation de Liège et de Paris, était parvenu à la connaissance des cours d'assises des départements de l'Ourthe et de la Seine.

Mais voici un quatrième arrêt qui a jugé de même dans un cas où la cour d'assises avait eu, avant l'ouverture des débats, connaissance du fait qui, s'il eût été connu de la chambre d'accusation, eût fait renvoyer l'accusé devant la cour spéciale.

« Le procureur général du roi expose qu'il résulte de trois arrêts respectivement rendus par la chambre d'accusation de la cour royale de Lyon et par la cour d'assises du département du Rhône, un conflit de juridiction sur lequel il est urgent de statuer.

« Le 13 août 1814, arrêt de la chambre d'accusation de la cour royale de Lyon qui accuse le nommé Georges Brochet, d'avoir violé deux jeunes filles, dont la plus âgée avait moins de onze ans, et le renvoie devant la cour d'assises du département du Rhône.

« Le 2 septembre suivant, la cour d'assises, assemblée pour procéder à la formation du jury qui doit prononcer sur l'accusation portée contre Georges Brochet, le président observe qu'il existe dans les pièces de la procédure, une lettre du préfet du département, qui annonce que l'accusé a déjà été condamné à six années de fers pour un crime de vol qu'il avait commis pendant qu'il servait dans le deuxième régiment de ligne ; et il interpelle l'accusé de s'expliquer sur ce fait.

« L'accusé répond que le fait est vrai ; qu'il a été effectivement condamné par un conseil de guerre, à la peine de six années de fers ; qu'il a subi cette peine au bagne de Toulon ; qu'il en est sorti le 14 octobre 1813, et qu'il a égaré son congé.

« Là-dessus, le procureur général soutient que, si l'on pouvait s'en tenir à l'aveu de l'accusé, il y aurait lieu, d'après l'art. 553 du Code d'instruction criminelle, à le renvoyer devant la cour spéciale ; mais attendu que l'aveu de l'accusé ne peut pas seul faire preuve contre lui, il demande un sursis à ce renvoi, jusqu'à ce qu'il ait pu se procurer les pièces nécessaires pour justifier qu'en effet l'accusé avait été condamné à une peine afflictive, avant de commettre le nouveau crime qui lui est imputé.

« En conséquence, arrêt du même jour, qui, vu l'art. 553, du Code d'instruction criminelle, et considérant que les aveux de Georges Brochet ne sont pas suffisants pour son renvoi devant la cour spéciale, dit et prononce qu'il est sursis au renvoi dudit

Brochet devant la cour spéciale, jusqu'à ce que le procureur général se soit procuré les pièces nécessaires pour l'autoriser.

» Le 29 novembre de la même année, le procureur général présente à l'audience de la cour d'assises un extrait de la matricule des forçats du bagne de Toulon, duquel il résulte qu'en effet Georges Brochet a subi dans ce bagne la peine de six années de fers à laquelle il avait été condamné, le 23 octobre 1807, par le conseil de guerre de la vingt-huitième division militaire, séant à Alexandrie.

» Et le même jour, à la vue de cette pièce, il intervient un arrêt, par lequel.

» Vu de nouveau l'art. 553 du Code d'instruction criminelle, considérant que, par l'arrêt du 2 septembre précédent, elle n'a rien préjugé, et qu'au contraire elle a ajourné toute décision jusqu'à ce que la preuve de la condamnation de Brochet à une peine afflictive ou infamante, serait ou ne serait pas rapportée ;

» Que cette preuve étant produite avant qu'il ait été procédé à la composition du jury, à l'examen de l'accusé et avant que les débats aient été ouverts, ledit Brochet devient nécessairement justiciable d'une cour spéciale ;

» Que vainement dirait-on que la chambre d'accusation de la cour royale ayant renvoyé cet accusé devant la cour d'assises, celle-ci a été, par ce renvoi, irrévocablement saisie et ne peut plus aujourd'hui se déclarer incompétente ;

» Qu'une telle assertion contrarierait ouvertement le principe qui veut que les arrêts de renvoi des chambres d'accusation ne soient qu'indicatifs et non attributifs de la compétence ; que les conséquences d'un tel principe sont, qu'en saisissant la juridiction à laquelle ils ont renvoyé, ces arrêts ont reçu toute leur exécution ; mais que les cours et tribunaux ainsi saisis, ne sont pas moins soumis à l'obligation de régler cet exercice, d'après les attributions déterminées par la loi ;

» Que, dès lors, la cour ne pourrait être liée que par la composition du jury et l'ouverture des débats, seules circonstances qui, aux termes de l'art. 365 du même Code d'instruction, eussent pu couvrir son incompétence ; et ces circonstances n'existant pas, elle peut encore et doit proclamer cette incompétence ; mais que là se borne son pouvoir ; et qu'aucune disposition de la loi ne lui donnant le droit de saisir une cour spéciale, c'est une limite que sagement elle doit respecter ;

» Que le présent arrêt et celui de la chambre d'accusation offrant une contrariété et produisant un conflit de juridiction, il y a lieu

à un règlement de juges sur lequel la cour de cassation peut seule statuer ;

» Par ces motifs, et faisant droit sur le réquisitoire du procureur général du roi ,

» La cour se reconnaît et se déclare incompétente pour prononcer sur l'accusation portée contre Georges Brochet ; ordonne en conséquence qu'à la diligence du procureur général, toutes les pièces du procès instruit contre cet accusé, seront sans délai transmises à la cour de cassation, pour par elle être statué ce qu'il appartiendra.

» On voit que, par cet arrêt, la cour d'assises du département du Rhône, juge définitivement ce qu'elle n'avait fait que préjuger par celui du 2 septembre, savoir, que, nonobstant l'arrêt de la cour royale de Lyon, du 13 août 1814, qui renvoie devant elle Georges Brochet, elle ne peut pas connaître de l'accusation portée contre celui-ci, parceque, si le crime qui en est l'objet, a été commis, il l'a été par récidive, et que conséquemment la connaissance en appartient à la cour spéciale.

» La cour d'assises reconnaît cependant qu'elle pourrait juger Georges Brochet, si la preuve du fait que Georges Brochet avait, antérieurement à ce crime, été condamné, pour un crime précédent, à une peine afflictive, n'eût été produite devant elle qu'après l'ouverture des débats.

» Et en effet, il existe un arrêt de la cour, du 12 février 1813 (1), qui, dans cette hypothèse, a jugé, au rapport de M. Chasle, que la cour d'assises du département de la Loire-Inférieure, n'avait pas pu s'abstenir de la connaissance de l'accusation portée contre le nommé Monnier, par la cour royale de Rennes.

» Mais cet arrêt est-il fondé sur la circonstance que les débats étaient déjà ouverts, lorsqu'avait été connue la condamnation précédemment prononcée contre Monnier ?

» Non. Il est uniquement fondé sur le principe que les cours d'assises ont la grande main pour la connaissance de tous les crimes ; que, si leur juridiction est, à cet égard, restreinte par les art. 553 et 554 du Code d'instruction criminelle, cette restriction ne peut produire contre elles qu'une incompétence relative ; et que cette incompétence est nécessairement couverte, soit par l'acquiescement des parties intéressées à l'arrêt qui renvoie devant une cour d'assises l'accusé d'un crime spécial ; soit, ce qui revient au même,

(1) Je n'ai parlé ici que de cet arrêt, parceque je ne connaissais pas ceux des 13 mars et 19 juin suivants, que je n'ai trouvés que depuis dans le *Bulletin criminel*.

par le défaut de recours en cassation contre un pareil arrêt dans le délai fixé par la loi.

» Or, ce principe est applicable au cas où le fait qui constitue la spécialité, est connu avant l'ouverture des débats, tout aussi bien qu'au cas où il n'est connu qu'après ; et cela est si vrai, que, par l'arrêt du 12 février 1813, il est expressément déclaré que la cour d'assises exerçant la juridiction ordinaire, il eût été dans les attributions et même dans le devoir de la cour d'assises du département de la Loire-Inférieure, d'instruire et de prononcer sur l'accusation émise contre Monnier, dans le cas même où la circonstance de Récidive n'eût pas été ignorée lors de l'arrêt de renvoi de la chambre d'accusation, si cet arrêt n'avait pas été attaqué devant la cour de cassation, et n'y avait pas été annulé, puisqu'alors elle eût été légalement saisie par un arrêt passé en chose jugée, et que, par l'effet de la généralité de sa juridiction, elle doit connaître de tout ce dont elle peut être saisie par des arrêts de renvoi qui ont acquis une autorité irrévocable.

» La cour d'assises du département du Rhône oppose à cela deux considérations : la première, que les arrêts de renvoi des chambres d'accusation ne sont pas attributifs, mais simplement indicatifs de juridiction ; la seconde, que l'art. 365 du Code d'instruction criminelle n'autorise les cours d'assises à prononcer sur les faits placés par la loi hors de leur juridiction, que dans le cas où c'est par les débats que leur incompétence est manifestée relativement à ces faits.

» Mais, 1^o que résulte-t-il du principe que les arrêts de renvoi des chambres d'accusation ne sont pas attributifs de juridiction ? Une seule chose : c'est que les tribunaux à qui les chambres d'accusation renvoient des affaires dont la loi leur interdit la connaissance, peuvent et doivent, nonobstant les arrêts des chambres d'accusation, se déclarer incompétens ; c'est que, par exemple, un tribunal correctionnel qui, étant saisi, par un arrêt de renvoi, de la connaissance d'un fait portant le caractère de crime, ne se déclarerait pas incompétent, violerait les règles de la compétence.

» On ne peut donc pas en conclure qu'une cour d'assises doive ou même puisse se déclarer incompétente pour connaître d'un délit, dont la connaissance lui est renvoyée par une chambre d'accusation ; car la connaissance des délits n'est pas absolument interdite aux cours d'assises. Elle l'est bien en ce sens, que les cours d'assises ne peuvent pas en être saisies directement et sans arrêt de renvoi,

comme les tribunaux correctionnels. Elle l'est bien en ce sens, que, si l'accusé ou le ministère public se pourvoit dans le délai fixé par l'art. 366 du Code d'instruction criminelle, contre l'arrêt qui l'a renvoyé, comme prévenu d'un délit, devant la cour d'assises, cet arrêt sera annulé par la cour de cassation. Mais à défaut de recours en cassation de la part de l'accusé ou du ministère public, contre l'arrêt de la chambre d'accusation, la cour d'assises est légalement saisie, et elle n'a point le pouvoir de se dessaisir, parceque l'art. 365 lui attribue juridiction pour punir les délits, comme pour punir les crimes.

» Et par la même raison, si l'arrêt qui renvoie devant une cour d'assises l'accusé d'un crime spécial, n'est attaqué, ni par l'accusé lui-même, ni par le ministère public, dans les trois jours fixés par l'art. 373 du Code d'instruction criminelle, la cour d'assises ne peut pas se déclarer incompétente, parceque la loi ne lui interdit pas absolument la connaissance de ces crimes, parcequ'au contraire, l'art. 589 du Code d'instruction criminelle suppose clairement qu'elle est radicalement investie du pouvoir nécessaire pour les juger.

2^o L'art. 365 du Code d'instruction criminelle dit bien que, si le fait déclaré par le jury, est défendu, la cour d'assises prononcera la peine établie par la loi, même dans le cas où, d'après les débats, il se trouverait n'être plus de la compétence de la cour d'assises. Mais il ne dit pas que, si, avant les débats, la cour d'assises reconnaît que le fait imputé à l'accusé, n'est pas de sa compétence, elle sera indistinctement tenue de se déclarer incompétente. Il se tait complètement sur ce cas ; et comment devons-nous suppléer à son silence ? Nous devons y suppléer par les règles du droit commun, c'est-à-dire, par une distinction entre l'incompétence absolue et l'incompétence relative, ou, ce qui est la même chose, par une distinction entre les crimes ou délits dont la connaissance est interdite aux cours d'assises, et les crimes ou délits pour la punition desquels les cours d'assises ont un principe de juridiction, mais qui, d'après des lois particulières, doivent régulièrement être renvoyés à d'autres cours ou tribunaux. Or, il est très-constant que l'incompétence des cours d'assises n'est pas plus absolue, relativement aux crimes spéciaux, qu'elle ne l'est relativement aux délits ; il est très-constant que la connaissance des crimes spéciaux n'est pas plus interdite que ne l'est celle des délits, aux cours d'assises. Les cours d'assises ne peuvent donc pas plus s'abstenir

de la connaissance des uns que des autres, lorsqu'ils lui sont renvoyés par des arrêts de chambres d'accusation non attaqués dans le délai fatal.

» Et dès-là, nul doute que la cour d'assises du département du Rhône n'ait méconnu sa propre juridiction, nul doute qu'elle n'ait violé les règles de la compétence, en s'abstenant de la connaissance de l'accusation portée contre Georges Brochet, et en s'en abstenant sous le prétexte que, d'une part, Georges Brochet eût dû primitivement être renvoyé devant la cour spéciale; que, de l'autre, le fait qui eût dû motiver ce renvoi, avait été connu et prouvé avant l'ouverture des débats.

» Ce considéré, il plaise à la cour, vu l'art. 526 du Code d'instruction criminelle, l'art. 365 et l'art. 589 du même Code, et statuant par règlement de juges, sans s'arrêter ni avoir égard aux arrêts de la cour d'assises du département du Rhône, des 2 septembre et 29 novembre 1814, qui seront déclarés nuls et comme non avenus, ordonner que l'arrêt de la chambre d'accusation de la cour royale de Lyon, du 13 août précédent, sera exécuté selon sa forme et teneur; ce faisant, que Georges Brochet sera traduit devant ladite cour d'assises pour y être procédé à son égard conformément à la loi, jusqu'à jugement définitif; et qu'à la diligence de l'exposant, l'arrêt à intervenir sera notifié tant audit Georges Brochet qu'au procureur général de la cour royale de Lyon.

» Fait au parquet, le 24 janvier 1815. *Signé* Merlin.

» Oui le rapport de M. Oudart....;

» Attendu que par un arrêt rendu le 13 août 1814, qui n'a pas été attaqué, la cour royale de Lyon, chambre d'accusation, a renvoyé Georges Brochet, accusé du crime de viol, devant la cour d'assises du département du Rhône; que cette cour d'assises ayant acquis avant l'ouverture des débats, la preuve que l'accusé avait été condamné pour un crime précédent à une peine afflictive, », par un arrêt du 29 novembre suivant, renvoyé ledit accusé devant la cour spéciale du même département; que ces deux arrêts contraires, rendus en matière de compétence, par deux cours différentes, dont l'un fait obstacle à l'exécution de l'autre, ont fait naître un conflit de juridiction sur lequel il appartient à la cour de statuer;

» Attendu que, de l'ensemble des dispositions du Code d'instruction criminelle, et notamment des art. 365 et 589, il résulte que les cours d'assises sont la juridiction commune; que les cours spéciales n'ont qu'une

compétence extraordinaire et d'exception qui doit céder à l'autorité de la chose jugée; que, si les cours et tribunaux, à qui la loi n'a donné de juridiction que pour certains cas et certains faits, doivent déclarer leur incompétence, malgré les arrêts de renvoi, il n'en est pas ainsi dans les cas où, par des arrêts de chambres d'accusation, des accusés ont été renvoyés devant une cour d'assises dont la juridiction est générale, et à qui la connaissance de certains crimes n'est pas interdite par les art. 553 et 554 du Code d'instruction criminelle; que la restriction apportée par ces articles, ne peut produire qu'une incompétence relative; que la cour d'assises du département du Rhône a reconnu elle-même qu'elle eût été compétente pour juger Georges Brochet, si la preuve qu'il avait été condamné à une peine afflictive pour un crime précédent, n'eût été produite devant elle que depuis l'ouverture des débats; mais que cette limitation est contraire à la généralité de la juridiction des cours d'assises;

» Attendu que l'arrêt de renvoi de Georges Brochet devant la cour d'assises du département du Rhône, n'a été attaqué par aucune des parties; qu'il a acquis force de chose jugée; et qu'en le renvoyant devant la cour spéciale du même département, ladite cour d'assises a méconnu les règles de sa compétence;

» Par ces motifs, la cour, statuant par voie de règlement de juges, sans s'arrêter aux arrêts de la cour d'assises du département du Rhône, des 2 septembre et 29 novembre 1814, lesquels sont déclarés non avenus, ordonne que l'arrêt de la cour royale de Lyon, chambre d'accusation, du 13 août précédent, sera exécuté selon sa forme et teneur; en conséquence, que Georges Brochet sera traduit devant la cour d'assises du département du Rhône, pour être procédé à son égard, conformément à la loi;

» Ordonne qu'à la diligence du procureur général du Roi, le présent arrêt sera notifié tant audit Georges Brochet qu'au procureur général de la cour royale de Lyon.

» Ainsi jugé et prononcé en l'audience publique de la cour de cassation, section criminelle, le 26 janvier 1815 ».

Mais cet arrêt a-t-il bien jugé, et les trois précédens sont-ils motivés comme ils devraient l'être?

C'est ce que j'examinerai dans mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Incompétence*, §. 1.

XIV. Lorsqu'en matière correctionnelle, la Récidive consiste dans un délit que la loi punit

d'une amende sans emprisonnement, les juges sont-ils obligés, par l'art. 58 du Code pénal, de prononcer le *maximum* de cette amende ? Et si la Récidive consiste dans un délit que la loi punit d'un emprisonnement avec faculté d'y joindre une amende, les juges sont-ils obligés de prononcer le *maximum* de l'amende, en même temps que le *maximum* de l'emprisonnement ?

« Le procureur général expose qu'il est chargé par le gouvernement de dénoncer à la cour un arrêt qui viole ouvertement la loi.

» Le 1^{er} juin dernier, Glossinde Chaux, déjà condamnée pour vol à deux années d'emprisonnement par un jugement du tribunal correctionnel de Châlons-sur-Marne, pleinement exécuté, est traduite devant le tribunal correctionnel de Toul, comme prévenue d'un second vol.

» Le même jour, jugement qui la déclare coupable, « et attendu la Récidive, la condamne à cinq ans de prison, à être ensuite mise, pendant le même nombre d'années, sous la surveillance spéciale du gouvernement....., et à fournir au gouvernement après l'expiration de sa peine, un cautionnement de 500 francs ».

» Glossinde Chaux appelle de ce jugement.

» Le ministère public en appelle aussi incidemment, 1^o en ce que Glossinde Chaux n'a pas été condamnée, comme elle eût dû l'être d'après l'art. 58 du Code pénal, au *maximum* de la peine portée par l'art. 401, c'est-à-dire, en ce qu'à la peine de cinq années d'emprisonnement n'a pas été ajoutée une amende de 500 francs; 2^o en ce que Glossinde Chaux n'a pas été mise sous la surveillance spéciale du gouvernement pour plus de cinq années.

» Le 30 du même mois, arrêt par lequel la cour d'appel de Nancy rejette l'appel principal; « et considérant, à l'égard de l'appel incident du procureur du gouvernement, que les premiers juges ont pris en considération la circonstance de la Récidive de la prévenue, pour lui appliquer le *maximum* de la peine d'un emprisonnement portée par l'art. 401; que cette disposition paraît suffisante à la cour pour lui faire espérer qu'une détention de cinq années ramènera Glossinde Chaux à la résolution de tenir une conduite plus régulière; que seulement, s'il est vrai que ses inclinations au vol sont le résultat d'un dérangement dans ses facultés physiques et morales aux époques des premiers mois de ses grossesses, il paraît prudent de prolonger du double la durée de la surveillance à laquelle elle a été soumise en vertu des art. 401 et 58.....; la cour, reçoit, en

tant que de besoin, l'appel incident du procureur du gouvernement, en ce que la surveillance n'a été prononcée que pour cinq années; émettant, quant à ce, ordonne que Glossinde Chaux sera mise, pendant dix années, sous la surveillance spéciale du gouvernement; maintient au surplus les autres dispositions du jugement dont est appel..... ».

» En prononçant ainsi, en faisant ainsi grâce à Glossinde Chaux de l'amende de 500 francs à laquelle avait conclu le ministère public, la cour a évidemment violé les art. 401 et 58 du Code pénal.

» L'art. 401 porte que les vols simples sont punis d'un emprisonnement d'un an au moins, et de cinq au plus, et pourront même l'être d'une amende qui sera de 16 francs au moins, et de 500 francs au plus.

» Et l'art. 58 veut que les coupables condamnés correctionnellement à un emprisonnement de plus d'une année, soient, en cas de nouveau délit, condamnés au *maximum* de la peine portée par la loi.

» Quel était, dans l'espèce dont il s'agit, le *maximum* de la peine encourue par Glossinde Chaux ? C'était à la fois un emprisonnement de cinq années et une amende de 500 francs.

» Comment donc la cour d'appel de Nancy a-t-elle pu ne pas condamner Glossinde Chaux à cette amende ?

» Aurait-elle pensé que l'art. 58 n'élève la peine de la Récidive au *maximum* de celle qui est infligée par la loi à un premier délit, qu'en ce qui concerne l'emprisonnement ? C'eût été une grande erreur.

» A la vérité, pour qu'il y ait lieu à la peine de la Récidive, l'art. 58 exige que le premier délit ait été puni d'un emprisonnement de plus d'une année.

» Mais dès que le premier délit a été puni d'un emprisonnement de plus d'une année, l'art. 58 veut que la peine de la Récidive ait lieu, quel que soit le nouveau délit, et n'importe la peine dont le punit la loi.

» Ainsi, quand la loi ne punirait le nouveau délit que d'une amende sans emprisonnement, il faudrait que le coupable qui a déjà été condamné correctionnellement à un emprisonnement de plus d'une année, subit le *maximum* de cette amende.

» Et par une conséquence nécessaire, si le nouveau délit est de nature à être puni d'un emprisonnement et d'une amende, même avec faculté aux juges de ne pas prononcer l'amende et de ne condamner qu'à l'emprisonnement, il faut qu'à raison de la Récidive,

le coupable soit condamné, non-seulement au *maximum* de l'emprisonnement, mais encore au *maximum* de l'amende.

» Ce considéré, il plaise à la cour, vu l'art. 442 du Code d'instruction criminelle, et les art. 401 et 58 du Code pénal, casser et annuler, dans l'intérêt de la loi et sans préjudice de son exécution dans l'intérêt de la vindicte publique, la disposition de l'arrêt ci-dessus mentionné et dont expédition est ci-jointe, qui rejette les conclusions du ministère public, tendant à ce que Glossinde Chaux fût condamnée à une amende de 500 francs; et ordonner qu'à la diligence de l'exposant, l'arrêt à intervenir sera imprimé et transcrit sur les registres de la cour de Nancy.

» Fait au parquet, le 1^{er} septembre 1813. Signé Merlin.

» Oui le rapport de M. Bussehop....;

» Vu les art. 442 et 410 du Code d'instruction criminelle, et les art. 58 et 401 du Code pénal....;

» Considérant que Glossinde Chaux, après avoir été déjà condamnée correctionnellement à deux années d'emprisonnement, s'est de nouveau rendue coupable d'un vol prévu par l'art. 401 du Code pénal; qu'elle devait donc, aux termes de l'art. 58 du même Code, être condamnée au *maximum* de la peine prononcée par ledit art. 401, qui est de cinq années d'emprisonnement et de 500 francs d'amende; que néanmoins, par son arrêt du 30 juin 1813, la cour de Nancy, statuant sur l'appel du ministère public, n'a condamné ladite Glossinde Chaux qu'à un emprisonnement de cinq ans, sans prononcer aucune amende; d'où il suit que ledit arrêt a expressément violé les dispositions pénales des art. 58 et 401 précités.

» La cour casse et annule, dans l'intérêt de la loi...

» Fait et prononcé... le 10 septembre 1813 ».

XV. Au surplus, V. l'article *Déportation*, n^o 4.]]

[[RÉCIPROCITÉ. En quoi consiste le droit de Réciprocité de nation à nation, et quels en sont les effets?

V. Le plaidoyer et l'arrêt du 22 janvier 1806, rapportés à l'article *Étranger*, §. 2.]]

[[RÉCLAMATION D'ÉTAT. V. les articles *Filiation*, *Légitimité* et *Question d'état*.]]

[[RÉCLUSION. Ce terme a, dans la jurisprudence, deux acceptions qu'il ne faut pas confondre.

I. Le Code pénal du 25 septembre 1791 appelait *Réclusion* une peine afflictive qui remplaçait, pour les femmes, celle des *fers* à laquelle les hommes seuls pouvaient être condamnés. Voici quelles étaient, à cet égard, ses dispositions :

« Part. 1, tit. 1, art. 9. Dans les cas où la loi prononce la peine des fers pour un certain nombre d'années, si c'est une femme ou une fille qui est convaincue de s'être rendue coupable desdits crimes, ladite femme ou fille sera condamnée, pour le même nombre d'années, à la peine de la Réclusion dans la maison de force.

» 10. Les femmes et les filles condamnées à cette peine, seront renfermées dans une maison de force, et seront employées, dans l'enceinte de ladite maison, à des travaux forcés, au profit de l'État.

» 11. Les corps administratifs pourront déterminer les genres des travaux auxquels les condamnées seront employées dans lesdites maisons.

» 12. Il sera statué, par un décret particulier, dans quel nombre et dans quels lieux seront formés les établissements desdites maisons.

» 13. La durée de cette peine ne pourra, dans aucun cas, être perpétuelle ».

Le Code pénal de 1810 qualifie de *Réclusion* la peine que celui de 1791 appelait *détention*.

« Tout individu de l'un et de l'autre sexe, condamné à la peine de la Réclusion (porte-t-il, art. 22), sera renfermé dans une maison de force, et employé à des travaux dont le produit pourra être, en partie, appliqué à son profit, ainsi qu'il sera réglé par le gouvernement. La durée de cette peine sera au moins de cinq années, et de dix années au plus ».

V. les articles *Détention*, *Exposition*, *Interdiction*, *Peine*, etc.

II. Le Code civil qualifie de *Réclusion* la peine correctionnelle à laquelle doit être condamnée la femme contre laquelle le divorce ou la séparation de corps a été prononcé pour cause d'adultère.

« Dans le cas de divorce admis en justice » pour cause d'adultère (porte-t-il, art. 298), » la femme adultère sera condamnée par le » même jugement, et sur la réquisition du » ministère public, à la Réclusion dans une » maison de correction, pour un temps déterminé, et qui ne pourra être moindre de » trois mois ni excéder deux années ».

L'art. 308 dit la même chose pour le cas où

le mari de la femme adultère n'obtient contre elle qu'un jugement de séparation de corps.]]

* **RÉCOLEMENT DE BOIS.** C'est, en matière forestière, le procès-verbal de visite que font les officiers des forêts pour vérifier si une coupe de bois a été faite conformément aux ordonnances.

I. Suivant l'art. 10 du tit. 4, et l'art. 1 du tit. 16 de l'ordonnance du mois d'août 1669, les Récolements des ventes des bois de l'État doivent être faits, pour le plus tard, six semaines après le temps de vidange expiré, par le grand-maitre, en présence du procureur du roi, du garde-marteau, du greffier, du sergent de la garde, de l'arpenteur qui a fait l'assiette, et du soucheteur qui a vaqué au premier souchetage, s'il y en a eu, et du lieutenant, si bon lui semble.

L'art. 7 du tit. 6, veut que le procureur du roi fasse toutes les instances et poursuites nécessaires pour parvenir au Récolement.

[[La suppression des maîtrises des eaux et forêts avait nécessité, avant le Code forestier de 1827, de nouvelles dispositions sur cette matière.

Voici comment s'expliquait là-dessus la loi du 15-29 septembre 1791, tit. 6, art. 18 :

« Ils (les conservateurs des forêts) feront, autant qu'ils le pourront, les Récolements des ventes usées, assistés de l'inspecteur local qui aura fait l'assiette; et lorsqu'ils n'y vaqueront pas, ils commettront l'inspecteur qui devra les remplacer, ainsi que l'arpenteur qui sera chargé des opérations de réarpentage, au nom de la conservation générale ».

L'art. 19 ajoutait : « Ils seront tenus de commettre pour le Récolement, un autre inspecteur que celui qui aura assisté l'inspecteur local lors des balivages et martelages; et ils commettront parcellément, pour le réarpentage, un autre arpenteur que celui qui aura procédé à l'assiette ».

Y avait-il nullité dans un Récolement, lorsqu'il y avait été procédé par le même agent forestier qui avait fait le martelage et le balivage de la coupe ?

Chrétien Remy, traduit devant le tribunal correctionnel de Coblenz, comme convaincu, par un procès-verbal de Récolement, de mauvaise exploitation dans une coupe de l'ordinaire de 1810, soutient que ce procès-verbal est nul, parce que le sous-inspecteur de l'arrondissement de Coblenz, dont il est l'ouvrage, est le même agent forestier qui a procédé au martelage et au balivage; et il conclut en conséquence à ce que l'administration des

forêts soit déclarée non-recevable dans ses poursuites.

Le 14 décembre 1811, jugement qui le décide ainsi; appel.

Par arrêt du 7 février 1812;

« Attendu que, d'après l'art. 19 du tit. 6 de la loi du 15-29 septembre 1791, les conservateurs sont tenus de commettre pour les Récolements un autre inspecteur que celui qui aura assisté l'inspecteur local lors du balivage et martelage; que cet article n'est pas abrogé par la loi du 16 nivôse an 9; qu'au contraire, le dernier article de cette loi maintient toutes les dispositions des lois antérieures auxquelles il n'y est pas expressément dérogé;

« Attendu que la nouvelle loi ayant augmenté le nombre des agents de l'administration forestière, la prétendue abrogation virtuelle et tacite, résultant de l'impossibilité de l'exécution, ne consiste pas, et qu'il n'appartient pas aux juges de modifier une loi par rapport aux inconvénients qui pourraient résulter de son application, surtout lorsqu'il s'agit d'une disposition relative à la qualité des verbalisants, et qui paraît dictée aussi bien dans l'intérêt des particuliers que dans celui de l'administration;

« Attendu que les délits dont parle le procès-verbal du 4 décembre 1810, n'ont été constatés que par une comparaison de la situation de la coupe usée avec le procès-verbal de martelage et de balivage; que ce procès-verbal présente donc un véritable Récolement soumis aux règles prescrites pour cette opération, et qu'on ne saurait le regarder comme un procès-verbal ordinaire;

« Par ces motifs, la cour met l'appellation au néant, avec dépens ».

L'administration se pourvoit en cassation contre cet arrêt; mais inutilement. Le 25 juillet 1812, au rapport de M. Basire,

« Attendu qu'en ordonnant l'exécution de l'art. 19, tit. 6, de la loi du 29 septembre 1791, la cour d'appel de Trèves n'a pu violer cette loi, et n'en a violé aucune autre;

« La cour rejette le pourvoi... ».

Remarquez au surplus, et c'est un point jugé par les arrêts des 7 janvier et 5 août 1808, dont il va être parlé, que les sous-inspecteurs qui n'avaient été créés que postérieurement à cette loi, remplaçaient valablement les inspecteurs dans toutes les opérations du Récolement.

En était-il de même des gardes généraux ? Nicolas Betteratle s'était rendu adjudicataire de la coupe d'un bois communal, situé dans le département de Rhin-et-Moselle, où il n'y a point d'inspecteurs des forêts.

L'époque du Récolement arrivée, le sous-inspecteur ne pouvant procéder à cette opération en personne, commet un garde général pour le faire eu sa place.

Le garde général fait le Récolement, et constate par son procès-verbal plusieurs délits qui ont été commis dans l'exploitation.

Poursuivi en vertu de ce procès-verbal, l'adjudicataire en demande la nullité, sur le fondement que le garde général était sans qualité pour le dresser.

Le 25 février 1813, jugement en dernier ressort du tribunal correctionnel de Coblenz, qui, en effet, déclare le procès-verbal de Récolement nul, et renvoie l'adjudicataire.

Mais sur le recours en cassation du procureur criminel et de l'administration des forêts, arrêté du 8 juillet de la même année, au rapport de M. Basire, par lequel,

« Vu les art. 14 du tit. 6 de la loi du 15-29 septembre 1791, et 7 de la loi du 16 nivôse an 9;

» Attendu que la loi du 15-29 septembre 1791 autorise l'inspecteur local à faire le Récolement des coupes ordinaires dans les bois communaux; que la loi du 16 nivôse an 9 établit des sous-inspecteurs et des gardes généraux qui n'avaient pas été créés par l'organisation forestière de 1791; que de l'autorisation accordée par la loi de 1791, aux conservateurs, de déléguer des inspecteurs pour faire les Récolements dans les bois de l'Etat, il résulte que les inspecteurs autorisés par la même loi à faire les Récolements dans les bois communaux, peuvent aujourd'hui déléguer ces opérations aux agents créés par la loi du 16 nivôse an 9, et qui leur sont subordonnés; que, d'après les instructions de l'administration forestière, conformes à la nature des choses, les fonctions et les obligations des sous-inspecteurs sont les mêmes que celles des inspecteurs; que cette identité, qui résulte de l'esprit et de la lettre de la loi, est d'absolute nécessité dans les départements où il n'y a point d'inspecteurs; que, dès-lors, ces sous-inspecteurs ont, comme les inspecteurs, le droit de faire les Récolements dans les forêts communales, et de déléguer pour ces opérations des gardes généraux, dans les cas où cette délégation peut être nécessaire; que les gardes généraux sont capables de recevoir ces délégations, puisque, dans la hiérarchie forestière, ils sont supérieurs aux simples gardes, et que la loi leur accorde une confiance telle, qu'elle les a expressément investis de la faculté de représenter l'administration générale des forêts dans les tribunaux, pour la poursuite des délits forestiers;

» Et attendu qu'il était constant, dans l'espèce, que le garde général qui avait fait le Récolement de la coupe ordinaire d'un bois communal de Solindoz, avait été délégué pour faire cette opération par le sous-inspecteur local, dans un département où il n'existe pas d'inspecteur; que cependant le jugement attaqué a déchargé le prévenu des poursuites de l'administration forestière, par le motif que le Récolement était nul, ayant été fait par un garde général que le sous-inspecteur local n'avait pas eu la faculté de déléguer pour le faire;

» Que, dès-lors, ce jugement a éré une nullité qui n'est établie par aucune loi, et a violé les art. 14 et 7 des lois précitées de septembre 1791 et nivôse an 9;

» Par ces motifs, la cour casse et annule..... ».

On verra au n° suivant, que la cour de cassation avait déjà jugé la même chose par un arrêt du 7 janvier 1808.]]

II. Les adjudicataires doivent, conformément à l'art. 1 du tit. 16 de l'ordonnance de 1669, être mandés huitaine avant le Récolement, pour convenir du jour, ainsi que de nouveaux arpenteurs et soucheteurs, pour faire un nouvel arpentage et souchetage des ventes.

Le défaut de cette formalité, [[s'il en faut croire Pecquet et Chailland]], ferait déclarer nul le Récolement, comme l'ont décidé, [[disent-ils]], quatre arrêts du conseil, des 21 octobre 1704, 15 octobre 1706, 1^{er} septembre 1708 et 13 août 1709.

[[Mais 1^o est-il bien vrai que ces prétendus arrêts aient consacré une pareille assertion? J'en ai fait rechercher les minutes, d'abord dans le dépôt des archives domaniales, où sont conservées toutes celles des arrêts du ci-devant conseil du roi, rendus tant en commandement qu'en finance, avec les répertoires qu'en tenaient, dans le temps, les greffiers; ensuite, dans le dépôt du bureau des forêts du ministère des finances, dans lequel existent d'anciens registres contenant tous les arrêts du conseil rendus en cette matière; et ni dans l'un ni dans l'autre dépôt, il ne s'est trouvé aucun des quatre arrêts prétendus dont il s'agit. Il a été même vérifié que les trois premiers n'ont pas pu être rendus les jours dont on les date, puisqu'il n'y a pas eu d'affaires forestières portées au conseil, les 21 octobre 1704 et 15 octobre 1706 et 1^{er} septembre 1708.

2^o L'assertion que Pecquet et Chailland foudaient sur ces prétendus arrêts, était évi-

déamment trop générale. Témoins les arrêts suivants de la cour de cassation.

Le 29 vendémiaire an 14 (21 octobre 1805), l'administration forestière met en vente la coupe des forêts de Grunenwald, arrondissement de Luxembourg, ordinaire de 1806, à la charge, notamment, que tout le bois sera coupé avant le 15 mai 1806; que la vidange sera terminée le 20 avril 1807; que, dans les deux mois qui suivront ce dernier délai, il sera procédé à un Récolement; que les adjudicataires seront appelés à ce Récolement (art. 71); qu'ils en signeront les procès-verbaux, et que, s'ils s'y refusent, il en sera fait mention (art. 78); qu'aucune de ces clauses ne pourra être réputée comminatoire, et qu'elles seront toutes de rigueur (art. 80).

Le sieur C.... se rend adjudicataire sous ces conditions.

Le 11 mai 1807, le sieur Neveux, inspecteur de l'arrondissement de Luxembourg, et le garde général, remplaçant le sous-inspecteur, absent, assistés du garde à cheval, procèdent au Récolement de la coupe. Le procès-verbal énonce que le sieur C...., adjudicataire, y a été dûment appelé, et qu'il y est présent avec son facteur. Mais il n'est signé ni de l'un ni de l'autre, et ne contient aucune mention de leur refus de le signer; il n'y est même pas dit qu'ils aient été interpellés de le faire.

Le résultat de ce procès-verbal est que, sur la totalité de la coupe, il manque 1688 arbres de réserve; que de fausses marques sont apposées sur une grande quantité d'arbres non réservés, et que l'adjudicataire a laissé sur pied; que la coupe a été très-mal exploitée; et que le dommage causé par cette mauvaise exploitation, s'élève à 3000 francs.

Le 12 juin suivant, le sieur C.... est cité, à la requête de M. le directeur général de l'administration forestière, devant le tribunal correctionnel de Luxembourg, 1° pour se voir condamner à une amende de 84,450 francs, et à une restitution de la même somme; 2° pour voir dire que tous les arbres non marqués du marqueau national, qui se trouvent encore dans les coupes, seront confisqués.

Le sieur C.... soutient d'abord que la citation est nulle, parcequ'elle lui a été donnée à la requête de M. le directeur général, tandis qu'aux termes de l'art. 6 du tit. 9 de la loi du 15-29 septembre 1791, elle eût dû l'être à la requête du conservateur. Mais cette prétention est rejetée par un jugement du 25 du même mois, qui ordonne au sieur C.... de plaider au fond.

Le sieur C.... soutient ensuite 1° que d'a-

près les art. 18 et 19 du tit. 6 de la loi du 15-29 septembre 1791, l'inspecteur de l'arrondissement de Luxembourg n'a eu ni qualité ni pouvoir pour procéder au Récolement; 2° qu'il n'a pas été appelé au Récolement, et qu'il ne s'y est trouvé que par hasard; que le défaut d'avertissement préalable l'a privé de l'avantage de s'y faire assister d'un conseil; qu'il n'a pris aucune part aux opérations des agens forestiers; qu'ainsi, le Récolement n'est pas conforme aux art. 2 et 3 du tit. 16 de l'ordonnance de 1669; 3° que le procès-verbal qui en a été dressé, est nul par le défaut de sa signature, ou du moins par le défaut de mention de son refus de le signer.

L'inspecteur répond 1° qu'il a eu, en sa seule qualité, le pouvoir de procéder au Récolement, et que tel est l'usage; 2° que le sieur C.... a été averti par une lettre; que c'est sur sa propre demande qu'on a préféré cette voie d'une notification officielle; et que d'ailleurs sa comparution au Récolement aurait couvert le défaut d'avertissement; qu'le sieur C.... a été réellement interpellé de signer le procès-verbal; et que le silence du procès-verbal même, sur cette interpellation, ne peut pas emporter une peine de nullité qui n'est prononcée par aucune loi.

Le 2 juillet 1807, jugement par lequel,
» Considérant que, d'après les dispositions des art. 18 et 19 du tit. 6 de la loi du 15-29 septembre 1791, le sieur Neveux, agissant en qualité d'inspecteur des forêts de cet arrondissement, n'a en, ni qualité suffisante, ni pouvoir dûment délégué, pour procéder au Récolement des coupes dont s'agit, et constater, par cette voie, des délits qu'on prétend avoir été commis dans ces coupes;

» Que d'ailleurs cette opération n'a pas été faite contradictoirement, puisque C.... a posé en fait qu'il n'en avait été averti, et qu'il ne s'y était trouvé présent que momentanément et par un pur hasard;

» Que, d'autre part, l'inspecteur Neveux a reconnu à l'audience, qu'il n'avait pas fait signifier à C.... acte contenant indication du jour auquel il serait procédé au Récolement;

» Qu'ainsi C.... n'a pas signé le procès-verbal, et qu'il n'a été fait mention dans ce procès-verbal, ni de l'interpellation ni du refus de signer;

» Que par conséquent l'art. 71 et les autres articles du cahier des charges, qui contiennent les conditions sous lesquelles les parties ont contracté, n'ont point été suivis;

» Que ce procès-verbal étant nul, pour défaut de qualité et de formalités essentiellement requises, il ne peut présenter en juge-

ment une preuve à l'appui des conclusions prises à la charge de C....]

» Le tribunal renvoie C.... avec dépens ».

L'inspecteur appelle de ce jugement. De son côté le sieur C.... appelle de celui du 23 juin, par lequel a été rejetée sa demande en nullité de la citation donnée à la requête de M. le directeur général, poursuite et diligence de l'inspecteur.

L'affaire portée à l'audience de la cour de justice criminelle du département des Forêts, le sieur C.... reproduit tous les moyens qu'il a fait valoir en première instance, et se réserve, en cas qu'ils ne soient pas accueillis, d'en établir d'autres. Le ministère public, après avoir combattu ces moyens, requiert subsidiairement l'audition d'un grand nombre de témoins qu'il désigne, pour constater de plus en plus les malversations énoncées dans le procès-verbal de Récolement.

Par arrêt du 9 août 1807, la cour de justice criminelle confirme le jugement du 23 juin, attaqué par le sieur C....; réforme celui du 2 juillet, attaqué par l'inspecteur; rejette en conséquence les moyens de nullité proposés par le sieur C.... contre le procès-verbal de Récolement; met hors de cour sur les réquisitions subsidiaires du ministère public; et renvoie au 25 du même mois pour entendre le sieur C.... dans le surplus de sa défense.

Le sieur C.... se pourvoit en cassation et propose douze moyens.

Le 7 janvier 1808, arrêt, au rapport de M. Bouschop, par lequel,

« Considérant, sur les sept premiers moyens pris du défaut de qualité de l'inspecteur Neveux, soit pour introduire l'action et la suivre au tribunal de police correctionnelle, soit pour relever appel du jugement de ce tribunal et agir sur cet appel, que ledit inspecteur a été autorisé par le conservateur pour agir et poursuivre, et que cette autorisation s'étendait, de droit, sur la déclaration et la poursuite de l'appel; que cette faculté de poursuivre était d'ailleurs inhérente à ses fonctions, suivant l'instruction forestière du 7 prairial an 9; et qu'effectivement ledit Neveux a fait toutes les poursuites et diligences en sa qualité d'inspecteur, conséquemment au nom et dans l'intérêt de l'administration générale; que l'art. 17 du tit. 9 de la loi du 15-29 septembre 1791, relatif au délai et à la faculté d'appel, n'est plus applicable depuis la promulgation du Code des délits et des peines, du 3 brumaire an 4, dont les dispositions doivent seules régler l'instruction et la forme, tant de procéder que de juger, relativement aux délits de toute nature; que les poursuites,

tant en première instance qu'en cause d'appel, ont donc été régulièrement formées et suivies;

« Considérant, sur le huitième moyen, que l'inspecteur local Neveux n'ayant point coopéré aux balivage et martelage, il n'y avait pas lieu, à son égard, à l'application de l'art. 12 du tit. 5 de la loi du 15-29 septembre 1791; que le second inspecteur qu'exige cette loi dans le Récolement, aurait été légalement représenté par le sous-inspecteur; et que celui-ci ayant été empêché d'y participer, il y a été régulièrement remplacé par le garde général;

« Considérant, sur le neuvième moyen, qu'il a été déclaré en fait par l'arrêt attaqué, que C.... avait été présent au Récolement; que, n'étant pas prévenu d'ontre-passe, ni de mauvaises coupes, mais seulement d'avoir coupé des arbres réservés, il n'a pas été nécessaire qu'il fût mis en demeure de se faire assister d'un arpenteur et d'un soucheteur par lui choisis;

« Considérant, sur le dixième moyen, que du défaut de signature de l'adjudicataire au procès-verbal de Récolement ou de la mention de son refus de signer, il ne peut résulter aucun moyen de nullité dudit procès-verbal;

« Attendu, d'une part, que les lois de la matière ne prononcent point de nullité pour une pareille omission, et que, d'autre part, la cour de justice criminelle des Forêts, en déclarant que l'art. 80 du cahier des charges ne se rapportait point à l'art. 78 du même cahier, n'a fait qu'un usage légal des pouvoirs qu'elle avait d'interpréter le sens des conventions des parties; qu'il résulte seulement de ladite omission, que le procès-verbal de Récolement peut être contredit par l'adjudicataire, et soumis, sur sa réquisition, à l'épreuve d'une nouvelle vérification, puisque le Récolement devant être contradictoire, le procès-verbal qui en constate le résultat, ne peut former contre l'adjudicataire une preuve absolue et irréfutable, que lorsque, par sa signature, ou à défaut de cette signature, ce procès-verbal peut, d'après les règles de la matière, être réputé contradictoire;

« Que, si, dans l'espèce, ladite cour criminelle a déclaré, par une disposition de son arrêt, que le procès-verbal de Récolement, quoique dénué des formes propres à le rendre contradictoire, devait faire foi jusqu'à l'inscription de faux, elle a rectifié cette disposition par une disposition subséquente, par laquelle elle a réservé à C.... tous ses moyens et exceptions; que cette réserve, qui détruit la première disposition, rend son arrêt régulier, en reintégrant,

C.... dans tous les droits d'une légitime défense ;

» Considérant, sur le onzième moyen, que le procès-verbal dont il s'agit, est réellement daté et qu'il est régulier dans sa rédaction ;

» Considérant, sur le douzième et dernier moyen, que ledit procès-verbal a été rédigé et signé par un inspecteur et par un garde général, qui, y suppléant un autre inspecteur, était dispensé, ainsi que l'inspecteur lui-même, d'en faire l'affirmation ; que d'ailleurs le procès-verbal devant être contradictoire comme le Récolement qu'il avait pour objet de constater, il ne rentrait pas dans l'application des art. 13 et 14 du tit. 9 de la loi du 15-29 septembre 1791, qui ne sont relatifs qu'aux procès-verbaux des délits ordinaires qui, dans aucun cas, ne doivent être contradictoires ;

» Considérant enfin que la procédure est régulière, et que l'arrêt attaqué ne contient d'ailleurs aucune contravention aux lois ;

» D'après ces motifs, la cour rejette le pourvoi.... ».

En conséquence de cet arrêt, et par exploit du 19 février suivant, le sieur C.... est réassigné devant la cour de justice criminelle, pour y procéder suivant les dernières errements.

Le 2 mars, le sieur C.... ne comparait pas, arrêt qui donne défaut, et pour le profit, adjuge à l'administration forestière les conclusions qu'elle a prises en première instance.

Cet arrêt prononcé, le sieur C.... se présente et demande le rabattement du défaut.

Nouvel arrêt qui l'accorde, et « ordonne » en conséquence qu'il soit plaidé de suite sur » le fond, en conformité de l'arrêt de la cour » du 4 août 1807 ».

Le sieur C.... demande une remise à la huitaine. Arrêt qui, « ayant aucunement égard » à la remontrance, continue la cause au lendemain ».

Le lendemain, le sieur C.... conclut « à ce » qu'avant faire droit, et sans rien préjuger » au fond, sous la réserve de tous ses droits, » exceptions et moyens de défense, notamment sous la réserve de l'inscription de » faux contre le procès-verbal de balivage et » même contre celui de Récolement, il soit » ordonné qu'il sera procédé à une vérification dudit procès-verbal de Récolement par » le conservateur ou par des délégués autres » que ceux qui ont concouru à sa rédaction ; » sauf néanmoins à l'inspecteur Neveux d'être » présent à ladite vérification, pour y faire » tels dits, indications et observations qu'il » croira bon être ».

TOME XXVII.

Le président « observe qu'on doit plaider » à toutes fins devant la cour ; que la cour » étant saisie du fond, elle doit être mise » en situation de statuer, selon que le cas » lui semblera le requérir ; qu'ainsi, les conclusions devraient être prises et disposées » à cet effet ».

Le sieur C.... persiste à se restreindre, pour le moment, aux conclusions qu'il vient de prendre, sauf à la cour à prononcer ensuite sur la nécessité d'en prendre d'autres. Il invoque les motifs qui ont porté la cour de cassation à rejeter ses dixième et douzième moyens, et il en tire la conséquence qu'on ne peut, sans méconnaître l'autorité de la chose jugée, lui refuser la vérification à laquelle il conclut préliminairement.

Après avoir entendu l'inspecteur forestier et le ministère public, la cour de justice criminelle,

« Considérant que, par son arrêt du 4 août 1807, la cour ayant rejeté tous les moyens de nullité proposés contre le procès-verbal de Récolement dont s'agit, il s'ensuit que ce procès-verbal est bon, valable et régulier ; qu'ainsi, pour le soumettre à une nouvelle vérification, il faudrait que l'on eût posé en fait, et d'une manière précise, que néanmoins il contient au fond des erreurs, omissions, exagérations, inexactitudes, faux ou doubles emplois, en un mot, des griefs tels qu'ils justifiaient la nécessité et l'utilité de cette vérification ;

» Considérant que C.... n'a rien fait de tout cela ; qu'il n'a élevé aucune réclamation positive, indiqué aucune erreur, articulé aucun grief, ni argué ni critiqué, en quoi que ce soit, le contenu dudit procès-verbal ; que l'unique moyen employé par C...., à l'appui de sa demande en vérification, est de soutenir qu'il a le pouvoir et la faculté de la former, comme s'il suffisait qu'une demande fût rigoureusement recevable pour que, sans autre examen, le juge dût absolument et nécessairement y faire droit ;

» Considérant que, si l'on admettait ainsi légèrement des demandes de cette espèce, les opérations forestières les plus importantes demeureraient incertaines et seraient, en quelque sorte, livrées au caprice et à la fantaisie des adjudicataires : ce qui porterait la plus sensible atteinte à la confiance due aux procès-verbaux des préposés, lesquels, surtout en cas de délit, font foi par eux-mêmes et sous leurs seules signatures ; principe essentiel et sur lequel est singulièrement établi le système de la législation relative à la conservation des forêts ;

» Considérant que la demande dont il s'agit mérite d'autant moins de faveur, que l'intimé s'est refusé à un nouveau Récolement que l'inspecteur lui avait offert de nouveau et dans un temps où cette opération pouvait être recommencée facilement et sans inconvénient; qu'on peut conclure de ce, que C... redoutait alors cette opération beaucoup plus qu'il ne la souhaitait; et que, s'il demandait lui-même aujourd'hui une vérification, c'est par l'unique raison qu'il espère que le laps de temps aura apporté de tels changemens dans la coupe, y aura effacé tant de traces et tellement altéré les objets, que cette vérification sera, sinon impossible, au moins difficile et incertaine; et qu'à ce moyen, l'affaire se chargera de tant de doutes et de confusion, qu'il parviendra à s'en dégager; qu'ainsi, sous quelque rapport qu'on examine cette demande, elle est également à rejeter, et parce qu'elle est dénuée de motifs et de fondemens raisonnables, et parce qu'elle est infiniment dangereuse et suspecte;

» Considérant enfin que les réserves et protestations qui accompagnent cette demande, et dont il est clair que le seul but est d'ajourner indéfiniment et arbitrairement le jugement du procès, ne doivent, en aucune manière, arrêter ni suspendre le cours de la justice;

» Vu les art. 10 du tit. 6, 4 et 8 du tit. 32 de l'ordonnance de 1669, sans s'arrêter à la demande en vérification de Récolement formée par l'intimé, dans laquelle elle l'a déclaré mal fondé, et dont elle l'a déboute, statuait définitivement, condamne l'intimé à une amende de 84,450 livres, et à 87,450 livres de restitution et dommages-intérêts, tant pour la non-représentation et manque d'arbres et baliveaux réservés en sa coupe, que pour indemnité résultant de la mauvaise exploitation....; sur les autres fins et conclusions des parties, met toutes hors de cour ».

Nouveau recours en cassation de la part du sieur C....

« Des quatre moyens de cassation qui vous sont présentés dans cette affaire (si-j'ai dit à l'audience de la section criminelle, le 5 août 1808), le premier consiste à dire que, dans la forme, la cour de justice criminelle du département des Forêts a violé l'art. 14 du tit. 2 de la loi du 24 août 1790.

» Mais cet article, vous le savez, ne dit pas autre chose, si ce n'est qu'en toute matière civile ou criminelle, les plaidoiries, rapports et jugemens seront publics; et que tout citoyen aura le droit de défendre lui-même sa cause, soit verbalement ou par écrit :

il ne pourrait donc, dans notre espèce, avoir été contrevenu à cet article, qu'autant, ou que l'affaire n'eût pas été rapportée, plaidée et jugée à l'audience, ce qui n'est pas, ou que le demandeur ayant voulu plaider lui-même sa cause, n'y eût pas été admis, ce qui n'est pas davantage.

» Cependant, s'il en faut croire le demandeur, cet article a été violé, en ce que la cour de justice criminelle, après avoir rejeté sa demande incidente en vérification du procès-verbal de Récolement, a statué sur le fond, sans l'avoir préalablement admis à plaider sur le fond même.

» Mais, d'une part, il est sensible que, si, par cette manière de procéder, la cour de justice criminelle avait commis une irrégularité, elle n'aurait du moins pas violé la loi citée par le demandeur, puisqu'encore une fois, il n'est dit ni expressément ni implicitement dans cette loi, que les juges ne pourront pas, à peine de nullité, prononcer à la fois, et sur un incident déjà plaidé, qui a trait au fond, et sur le fond même, non encore plaidé dans toutes ses parties.

» D'un autre côté, qu'y a-t-il d'irrégulier dans la marche qu'a suivie la cour de justice criminelle relativement au demandeur ? Par un premier arrêt du 4 août 1807, en rejetant les moyens de nullité que le demandeur avait proposés jusqu'alors, elle lui avait ordonné de plaider les autres moyens qu'il avait déclaré avoir encore à proposer; et elle avait, à cet effet, continué l'audience à un autre jour, qui avait été fixé au 2 mars 1808. Le 2 mars 1808, le demandeur ne s'étant pas présenté, un arrêt avait été rendu contre lui par défaut; mais le demandeur ayant requis à la même audience le rabattement de ce défaut, un autre arrêt du même jour le lui avait accordé, et lui avait en conséquence ordonné de plaider de suite sur le fond, en conformité de l'arrêt du 4 août. Les choses en cet état, qu'a dû faire le demandeur ? Sans contredit, il a dû compléter sa défense au fond, par une seule et même plaidoirie; et il ne lui a pas été permis, en élevant de nouveaux incidents, de se réserver le droit de faire valoir, après qu'ils auraient été vidés, les autres moyens qu'il pouvait croire utiles à sa défense. On sent en effet qu'autoriser un pareil mode de plaidoirie, ce serait exposer les affaires à ne jamais finir, ce serait ouvrir à la chicane une carrière interminable, ce serait assurer aux délits de toute espèce une perpétuelle impunité; et c'est surtout en matière correctionnelle, que les cours doivent tenir fortement la main à l'exécution de la

maxime qui veut que, devant elles, on plaide à toutes fins.

» Le demandeur prétend que la cour de justice criminelle devait, en rejetant ses conclusions incidentelles en vérification préalable du procès-verbal de Récolement, lui ordonner de nouveau de plaider au fond; et qu'elle n'a pas pu juger le fond, avant de lui avoir réitéré cet ordre.

» Mais dans quelle loi, et surtout dans quelle loi emportant la peine de nullité, cela est-il écrit? L'art. 300 du Code des délits et des peines dit bien que, sur l'appel des jugemens correctionnels, *le prévenu sera entendu à la suite du rapport, à peine de nullité*; mais le demandeur a été entendu à la suite du rapport; l'art. 300 a donc été observé à son égard. Qu'importe qu'il n'ait pas été entendu d'une manière bizarre et contraire à la maxime qu'en cour souveraine on doit plaider à toutes fins? L'art. 300 ne dit pas que le prévenu sera entendu selon ses caprices; en exigeant qu'il soit entendu, cet article exige seulement qu'il soit entendu selon les véritables règles. Et si, en s'écartant des véritables règles, il met les juges dans la nécessité de ne pas l'entendre sur tous les points de sa défense, à qui en est la faute? Bien évidemment à lui seul; bien évidemment il ne peut s'en prendre qu'à lui-même.

» Et vainement le demandeur prétend-il que de la manière dont a prononcé la cour de justice criminelle, il résulte que l'arrêt par lequel il est condamné, n'est ni par défaut, ni contradictoire.

» Cet arrêt n'est sans doute point par défaut, mais il est contradictoire, et il y en a une raison bien simple: c'est qu'il a été rendu après une plaidoirie sur un incident ayant trait au fond.

» Qu'un arrêt rendu après une plaidoirie sur un incident étranger au fond, par exemple, sur une exception déclinatoire, sur une exception purement dilatoire, ne soit pas contradictoire sur le fond, et qu'il puisse être attaqué par opposition dans le délai de la loi, cela se conçoit très-bien, et cela doit être: dans ces sortes de cas, le fond n'a pas été plaide, le fond est resté intact de la part du condamné. Mais lorsque le fond a été plaide sur un point quelconque, tout est dit, la cause est en état d'être jugée, et le condamné ne peut que s'imputer à soi-même de n'avoir pas plaide le fond dans toutes ses parties, surtout lorsqu'il en a été formellement interpellé, surtout lorsqu'un arrêt lui en a positivement intimé l'ordre, surtout lorsqu'il n'a été privé de l'avantage de plaider le fond

dans toutes ses parties, que par sa résistance personnelle à cet arrêt.

» Écartons donc le premier moyen de cassation du demandeur, et occupons-nous du deuxième.

» Suivant le demandeur, la cour de justice criminelle des Forêts n'a pu rejeter ses conclusions à fin de vérification du procès-verbal de Récolement, sans se mettre en opposition diamétrale, et avec les textes de l'ordonnance de 1669 qui veulent que le Récolement soit fait en présence de l'adjudicataire, et avec les motifs qui, dans votre arrêt du 7 janvier dernier, servent de base au rejet des neuvième et douzième moyens de cassation que le demandeur employait contre l'arrêt de la cour de justice criminelle, du 4 août 1807.

» Mais d'abord, il est déjà jugé en fait, par l'arrêt du 4 août, c'est-à-dire, par un arrêt contre lequel celui de la cour, du 7 janvier, ne permet plus aucune espèce de réclamation, que le demandeur était présent au Récolement du 11 mai 1807; et dès-là, nulle application à faire ici des dispositions de l'ordonnance de 1669, qui prescrivent la présence de l'adjudicataire au Récolement.

» Inutile de dire que le demandeur n'a point signé le procès-verbal du Récolement du 11 mai 1807, et qu'il n'est point fait, dans cet acte, mention de son refus de le signer.

» L'ordonnance de 1669 exige bien que l'adjudicataire soit présent ou dûment appelé au Récolement; mais il n'exige pas que l'adjudicataire signe ou soit interpellé de signer le procès-verbal de cette opération; et pourquoi ne prescrit-elle pas cette formalité, tandis que les deux ordonnances des aides de 1680, l'ordonnance des fermes du 22 juillet 1681, et l'ordonnance de février 1687, concernant les traites ou douanes, veulent impérieusement qu'elle soit observée dans les procès-verbaux des préposés? Il y en a une raison bien simple: c'est que l'ordonnance de 1669 charge de la rédaction des procès-verbaux de Récolement, non pas des commis assermentés, non pas de simples officiers publics, mais les officiers des maîtrises des eaux et forêts, mais des juges, des magistrats proprement dits. Vous savez en effet que, hors les cas où la loi s'en explique formellement, les actes dressés par les juges dans l'exercice de leurs fonctions, font pleine foi contre les parties, dont la présence et les dires y sont rappelés, quoiqu'elles ne les aient pas signés, et qu'il n'y soit fait mention ni de l'interpellation qui leur a été faite, ni du refus qu'elles ont fait d'y apposer leur signature. C'est ainsi que, lorsque, dans un jugement, il est dit que lo

demandeur a retraint ou abandonné ses conclusions à l'audience, ou que le défendeur a passé condamnation, le jugement n'a besoin, pour le constater, ni de leur signature, ni de la mention qu'ils ont refusé de signer (1).

» Qu'importe qu'aujourd'hui, les inspecteurs des forêts ne soient plus revêtus du caractère de juges, comme l'étaient les officiers des maîtrises? Qu'importe qu'ils ne soient plus que des agents de l'administration générale? Cette raison suffirait bien pour déterminer le législateur à étendre à leurs procès-verbaux de Récolement, les dispositions des lois qui veulent que les procès-verbaux des contraventions aux douanes et aux droits réunis, soient signés des prévenus, ou fassent mention de leur refus de les signer. Mais elle ne suffit pas pour que, de plein droit, les procès-verbaux de Récolement dressés par les inspecteurs des forêts, soient soumis à d'autres formalités que ne l'étaient les mêmes actes, de la part des officiers des maîtrises à qui les inspecteurs des forêts ont succédé.

» En fait de procès-verbaux, tout est de rigueur : il n'est pas plus permis d'ajouter, qu'il ne l'est de retrancher, aux formalités que la loi prescrit pour qu'ils fassent preuve; et de ce que, dans telle partie de l'administration, les procès-verbaux sont sujets à telle formalité, il ne s'ensuit pas qu'ils le soient également dans une autre partie. C'est ce que nous apprennent notamment deux de vos arrêts du 1^{er} mai 1806 et du 9 juin dernier. Par le premier, rendu au rapport de M. Lacheze, vous avez cassé un arrêt de la cour de justice criminelle du département de la Seine, qui avait annulé un procès-verbal de préposés aux octrois, sous le prétexte que les préposés saisissans n'y avaient pas énoncé leur domicile, et que, par là, ils avaient manqué à l'une des formes prescrites aux préposés des droits réunis, par le décret du 1^{er} germinal an 13. Par le second, rendu au rapport de M. Babille, vous avez cassé un arrêt de la cour de justice criminelle du département des Pyrénées-Orientales, qui avait pareillement annulé un procès-verbal de préposés aux octrois, sous le prétexte qu'il n'avait pas été lu aux parties saisies, et que celles-ci n'avaient pas été interpellées de le signer, formalités qui sont bien prescrites par le décret du 1^{er} germinal an 13, aux préposés des droits réunis, mais qui ne le sont par aucune loi, par aucun règlement, aux préposés des octrois.

» Tenons donc pour bien constant que l'ordonnance de 1669 ne comprend pas dans l'obligation d'appeler l'adjudicataire au Récolement, celle de lui faire signer le procès-verbal de cette opération, lorsqu'il y est présent, ni, par suite, celle de constater son refus de le signer, lorsque, de fait, il s'y refuse.

» Mais, cela posé, que devient le deuxième moyen de cassation du demandeur? Dès que l'ordonnance de 1669 n'est pas violée, qu'a-t-il à dire?

» Que l'arrêt de la cour de justice criminelle des Forêts est en opposition avec les motifs du rejet prononcé par votre arrêt du 7 janvier dernier, des neuvième et douzième moyens de cassation que le demandeur employait contre l'arrêt de la même cour, du 4 août 1807?

» Supposons le pour un moment, qu'en résultera-t-il? Les motifs de vos arrêts sont, sans contredit, des autorités très-graves pour les cours; mais ils ne leur font pas la loi, même dans les affaires sur lesquelles ces arrêts ont été rendus. Dans vos arrêts, comme dans les jugemens des tribunaux ordinaires, il n'y a que le dispositif qui ait force de chose jugée. La cour elle-même l'a ainsi décidé, sections réunies, le 16 pluviôse an 11, au rapport de M. Liborel, et sur nos conclusions... (1).

» Il est donc bien évident que l'arrêt dont il est ici question, ne pourrait pas être cassé, sur le seul fondement qu'il serait en opposition avec les motifs de votre arrêt du 7 janvier. Et en effet, quelque opposition qu'il y eût entre les motifs de votre arrêt du 7 janvier et l'arrêt dont il est ici question, il y aurait toujours, entre le dispositif de l'un et le dispositif de l'autre, un accord parfait. Par le dispositif de votre arrêt du 7 janvier, vous avez confirmé l'arrêt de la cour de justice criminelle des Forêts, du 4 août 1807, qui déclarait que le procès-verbal de Récolement était à la fois régulier et contradictoire. Il est donc demeuré jugé, nonobstant les motifs de votre arrêt du 7 janvier, que le procès-verbal de Récolement était contradictoire en même temps que régulier. Or, qu'a fait depuis l'arrêt dont il est aujourd'hui question? Rien autre chose que décider de nouveau que le procès-verbal de Récolement était contradictoire; rien autre chose, par

(1) *F. de l'article Signature, §. 1.*

(1) *F. voir Recueil de Questions de Droit, aux mots Biens nationaux, §. 1.*

conséquent, que tirer du dispositif de votre arrêt du 7 janvier, un corollaire qui en découlait nécessairement.

« Mais, d'ailleurs, est-il bien vrai que les motifs de votre arrêt du 7 janvier ne puissent pas s'accorder avec l'arrêt de la cour de justice criminelle des Forêts ?

« Vous avez dit, dans les motifs de votre arrêt du 7 janvier, que le sieur C.... avait été présent au Récolement du 11 mai 1807. Vous y avez donc dit implicitement que le Récolement avait été contradictoire avec le sieur C....

« A la vérité, vous y avez ajouté que, par l'effet du défaut de signature du sieur C...., le procès-verbal du Récolement ne formait pas contre lui une preuve telle qu'il ne pût pas être admis à en demander la vérification. Mais vous n'avez pas dit qu'il pourrait en demander la vérification, même dans les parties sur lesquelles il n'articulerait ni erreur, ni omission, ni exagération, ni faux ou double emploi. Vous n'avez pas dit qu'il pourrait en demander la vérification d'une manière générale; vous n'avez pas dit qu'il pourrait demander que, sans avoir égard au procès-verbal dressé le 11 mai 1807, il en fût dressé un qui fût absolument nouveau; et il est pourtant bien clair, que demander un procès-verbal absolument nouveau, comme s'il n'en existait pas déjà un, et demander que le procès-verbal existant soit vérifié dans toutes ses parties, c'est absolument la même chose. Or, dès que vous n'avez rien dit de tout cela, comment peut-on accuser la cour de justice criminelle de s'être mise en contradiction avec les motifs de votre arrêt? La cour de justice criminelle a donné aux motifs de votre arrêt l'interprétation qui lui a paru la plus conforme à leur ensemble; elle a usé d'un droit qui lui appartenait essentiellement; et si, à cet égard, elle a mal jugé, ce que nous sommes loin de croire, du moins elle n'a violé aucune loi.

« Enfin, Messieurs, il est une circonstance que vous ignoriez lors de votre arrêt du 7 janvier, et que vous n'avez pu apprendre que par l'arrêt qui vous est aujourd'hui dénoncé: c'est que, peu de temps après le Récolement du 11 mai 1807, et avant l'arrêt du 4 août suivant, l'inspecteur des forêts a offert au sieur C.... de recommencer le Récolement même; que le sieur C.... s'y est refusé, parcequ'il sentait qu'à cette époque, où les traces de ses malversations étaient encore presque entières, il serait trop facile de les constater de nouveau; et qu'il a préféré de plaquer sur la forme du procès-verbal du 11 mai,

comptant bien que, s'il parvenait à le faire annuler, il s'écoulerait, avant que le Récolement pût être recommencé, assez de temps pour que de nouvelles sèves convrissent tous ou presque tous ses délits, de manière à les rendre méconnaissables.

« Assurément, si cette circonstance vous eût été connue lors de votre arrêt du 7 janvier, si elle eût été aussi bien constatée par l'arrêt du 4 août 1807, qu'elle l'est par celui du 3 mars, vous n'auriez pas dit dans les motifs de votre arrêt du 7 janvier, que le sieur C.... avait encore le droit de demander une nouvelle vérification du Récolement; vous auriez dit au contraire que le sieur C.... avait perdu ce droit, par le refus qu'il avait fait de l'exercer, lorsqu'on le lui avait offert; vous auriez dit que, par ce refus, le sieur C.... avait implicitement reconnu que le procès-verbal du 11 mai 1807 était exact au fond, et qu'il n'avait, pour l'attaquer, de ressource que dans la forme.

« Eh bien ! Ce que vous auriez dit alors, si cette circonstance vous eût été connue, la cour de justice criminelle l'a dit par son arrêt du 3 mars; et en le disant, qu'a-t-elle fait ? Elle a jugé que le sieur C.... est coupable des malversations qui lui sont reprochées; elle l'a jugé, non d'après des principes de droit passibles de votre censure, mais d'après des présomptions de fait qui sont hors du domaine de la cour de cassation; elle l'a jugé par conséquent d'une manière qui suffit seule pour assurer le maintien de son arrêt.

« Pour troisième moyen de cassation, le demandeur expose qu'aux termes de l'art. 14 du tit. 9 de la loi du 15-29 septembre 1791, le procès-verbal d'un délit dont la peine et l'indemnité s'élèvent au-dessus de 100 francs, ne fait pas preuve suffisante, s'il n'est *soutenu d'un autre témoignage*; et de là il conclut que le procès-verbal de Récolement du 11 mai 1807, qui n'est, suivant lui, signé que de l'inspecteur Neveus, n'a pas pu servir de base à l'arrêt attaqué.

« Mais le demandeur oublie que le procès-verbal ne porte pas seulement la signature de l'inspecteur Neveus, et qu'il porte également celle du garde général qui remplaçait le sous-inspecteur.

« Le demandeur prétendrait-il, comme on l'a fait autrefois, que, par ces mots, *soutenu d'un autre témoignage*, la loi entend le témoignage d'une personne étrangère à l'administration des forêts ? Mais ce serait renouveler un système que vous avez solennellement proscrit, le 16 frimaire an 12, en cassant,

sur notre réquisitoire, on arrêt de la cour de justice criminelle du département du Tarn, qui l'avait adopté.

» Le demandeur prétendrait-il que le garde général doit, faute d'affirmation, en ce qui le concerne, être considéré comme n'ayant pas signé le procès-verbal, et conséquemment comme n'appuyant pas, par son témoignage, celui de l'inspecteur Neveux ? Mais la loi n'assujétit à l'affirmation que les procès-verbaux des simples gardes ; et jamais les dispositions des lois qui ne concernent que les gardes, n'ont été appliquées aux gardes généraux. Le 6 fructidor an 8, au rapport de M. Sieyes, et sur nos conclusions, vous avez décidé que l'art. 484 du Code du 3 brumaire an 4, qui déclare les fonctions de juré incompatibles avec celles des gardes forestiers, compris sous la dénomination commune d'officiers de police judiciaire, n'est pas applicable à un garde général. *Attendu* (ce sont vos propres termes) *que ses fonctions appartiennent plus à l'administration et à la surveillance, qu'à la police judiciaire.* Et le 7 janvier dernier, dans l'affaire même qui vous occupe encore aujourd'hui, vous avez rejeté le moyen de cassation que tirait le sieur C.... du défaut d'affirmation de la part du garde général, *Attendu* (avez vous dit) *que le garde général suppléant un autre inspecteur, était dispensé, ainsi que l'inspecteur lui-même, de faire l'affirmation du procès-verbal.*

» Reste le quatrième moyen, qui ne nous arrêtera pas long-temps. La cour de justice criminelle, dit le demandeur, a jugé le principal sans en prononcer l'évocation ; et d'ailleurs elle n'aurait pas pu évoquer le principal, sans priver les parties d'un premier degré de juridiction sur le principal même.

» Ce n'est sans doute pas sérieusement qu'on vous propose un pareil moyen. D'une part, le principal n'avait pas besoin d'être évoqué. Une cour supérieure n'évoque le principal que lorsqu'elle n'en est pas encore saisie ; et dans notre espèce, la cour de justice criminelle des Forêts étant certainement saisie du principal, puisque le tribunal correctionnel l'avait jugé définitivement et qu'il y avait appel de sa décision. D'un autre côté, le premier degré de juridiction avait été épuisé sur le principal, puisque le tribunal correctionnel avait déchargé le sieur C.... des poursuites dirigées contre lui, et avait par conséquent jugé le fond. Qu'il eût jugé le fond d'après des nullités de formes, c'est ce qui importe peu ; par quelque motif qu'il l'eût jugé, il avait toujours épuisé son

pouvoir ; et il était impossible que l'affaire retourât devant lui.

» Il n'y a donc, dans tout ce que vous propose le demandeur, rien qui puisse porter la plus légère atteinte à l'arrêt contre lequel il réclame. Mais si quelque chose doit étonner, c'est qu'il ose réclamer contre un arrêt qui ne le condamne qu'à des peines correctionnelles, tandis que, si les officiers locaux du ministère public avaient rempli leur devoir à son égard, ils l'auraient poursuivi par plainte en faux, et l'auraient fait punir comme coupable d'avoir fait appliquer de fausses marques à un grand nombre d'arbres non réservés, pour les substituer à des arbres de réserve.

» Qu'il rentre enfin en loi-même, qu'il mesure d'un oeil impartial le danger auquel il n'a échappé que par une indulgence représentable ; et que, subissant avec résignation une peine légère en comparaison de celle qui aurait dû lui être infligée, il bénisse la main correctionnelle qui ne l'a frappé que pour le soustraire à la main vengeresse de la justice criminelle.

» Nous estimons qu'il y a lieu de rejeter sa requête et de le condamner à l'amende ».

Arrêt du 5 août 1808, au rapport de M. Vergès, par lequel,

« Considérant, sur le premier moyen, que la cour de justice criminelle du département des Forêts, après avoir rejeté, lors de son arrêt du 4 août 1807, les moyens de nullité proposés par C.... contre le procès-verbal de Récolement, ordonna audit C.... de proposer les autres moyens qu'il s'était réservés pour le fond ; que l'audience fut même renvoyée, au 25 du même mois, afin de donner à C.... le temps de préparer ses moyens sur le fond ; que par conséquent cette cour était légalement saisie du fond de l'affaire, lorsqu'elle a rendu l'arrêt attaqué ; que C.... s'est, à la vérité, borné à l'audience où a été rendu l'arrêt attaqué, à demander qu'il fût ordonné de procéder à la vérification du Récolement, sans rien préjuger au fond, sous la réserve de tous ses droits et autres moyens, tant contre le procès-verbal de balivage et martelage, que contre le procès-verbal de Récolement ; qu'il a été observé, par le président de ladite cour, qu'on était tenu de plaider à toutes fins devant les cours souveraines ; qu'il a été observé en outre par ce magistrat que, dès que ladite cour était saisie du fond, elle devait être mise en état de statuer, et que par conséquent les conclusions devaient être prises et disposées à cet effet ; que, dans cet état de choses, la faculté

qu'a eue C.... de faire valoir tous ses moyens de défense, n'a été nullement circonscrite ;

» Sur le deuxième moyen, que, par le résultat des nouveaux faits qui ont été constatés par l'arrêt attaqué, l'état de la cause n'a plus été le même ; qu'il a été reconnu en effet, que C.... avait lui-même refusé de procéder au nouveau Récolement que l'inspecteur forestier lui avait loyalement offert, dans un temps où il n'y avait aucune difficulté ni aucun inconvénient à recommencer cette opération ; que ladite cour n'a violé aucune loi en appréciant, ainsi qu'elle l'a fait, la conduite de C...., les motifs et les conséquences de ce refus, en les prenant pour base principale de son arrêt ;

» Sur le troisième moyen, que l'inspecteur forestier de Luxembourg n'a pas procédé seul au Récolement dont s'agit au procès, mais bien conjointement avec le garde général remplaçant légalement le sous-inspecteur absent ; que par conséquent le vœu de la loi, qui prescrit le concours de deux agens supérieurs, dans l'intérêt respectif de l'adjudicataire, a été rempli ; que les art. 13 et 14 du tit. 9 de la loi du 15-29 septembre 1791 sont uniquement relatifs aux procès-verbaux des gardes ordinaires, et n'ont aucune application aux procès-verbaux dressés par les agens supérieurs en matière de Récolement ;

» Sur le quatrième et dernier moyen, que le tribunal de première instance avait renvoyé le réclamant des poursuites dirigées contre lui ; que, par conséquent, ce tribunal avait évidemment jugé le fond ; qu'il importait peu que ce tribunal ait acquitté le réclamant, en adoptant des nullités ; que le fond n'en était pas moins jugé par ce tribunal qui était dessaisi par le résultat de sa décision ; que la cour de justice criminelle, ayant rejeté au contraire les mêmes prétendues nullités, s'est conformée expressément à la loi, en annulant ledit jugement, et en prononçant définitivement ;

» La cour rejette le pourvoi.... ».

Le principe consacré par l'arrêt du 7 janvier 1808, que, sous l'empire de l'ordonnance de 1669 et de la loi du 15-29 septembre 1791, le défaut de citation des adjudicataires au Récolement, et de signature de leur part au procès-verbal qui en était dressé, n'emportait pas nullité de l'opération, a été proclamé de nouveau par un arrêt du 8 avril de la même année, dont l'espèce est rapportée ci-après, n° 4.

Il l'a encore été, même relativement aux usagers, par six arrêts du 25 août suivant,

lesquels, au rapport de M. Guey, ont cassé six arrêts de la cour de justice criminelle du département de la Sarre, qui avaient annulé des procès-verbaux de Récolement dressés en présence d'habitans de chacune des six communes usagères, que les maires de celles-ci prétendaient n'avoir reçu d'eux aucune mission à cet effet. L'un de ces arrêts, auquel les cinq autres sont parfaitement conformes, est ainsi conçu :

« Vu les art. 25 et 27 des réglemens des 14 et 25 juin 1602, ainsi conçus : *Enjoignons aux officiers de ne faire délivrance de bois à aucuns usagers, soit pour bâtir et réparer, chauffage de four, ou autrement, sinon à la charge de la rendre bien usée et vidée dans un tel temps compétent qu'ils pourront leur préfixer, eu égard à la quantité d'icelles, et de demeurer lesdits usagers responsables des délits qui pourront y être commis au son et ouïe de la cognée, suivant l'ordonnance ; et ledit temps de traite et de vidange expiré, de faire faire la reddition des dernières délivrances et perquisitions des délits ;*

» Vu l'art. 51 du tit. 15, les art. 19 et 26 du tit. 27, et l'art. 7 du tit. 32 de l'ordonnance de 1669, confirmatifs de la disposition précédente ;

» Vu l'art. 1^{er} du tit. 16 de la même ordonnance, relatif au délai dans lequel les Récolemens doivent être faits et à la citation qui doit être donnée à cet effet aux adjudicataires ;

» Attendu 1^o que les usagers sont, d'après les lois précitées, assimilés aux adjudicataires des ventes, soit pour les règles qu'ils ont à suivre dans l'exploitation des bois, soit pour la responsabilité des délits qui peuvent être commis dans les cantons destinés à leurs usages ;

2^o Que l'art. 1^{er} du tit. 16 de l'ordonnance de 1669 ne contient une disposition absolue et impérative pour la rédaction des procès-verbaux de Récolement dans le délai de six semaines après le temps des vidanges expiré, qu'à l'égard des agens forestiers, lesquels, en cas de négligence de leur part, sont passibles des peines prononcées par l'art. 18 du tit. 4 de ladite ordonnance ; mais que l'art. 1 du tit. 6 n'attache point la peine de nullité aux procès-verbaux faits après le délai qu'il indique, les adjudicataires, usagers ou autres parties intéressées demeurant responsables des délits commis dans les bois qu'ils ont exploités jusqu'à ce qu'ils aient obtenu leur décharge définitive, et ayant toujours la faculté de mettre l'administration forestière en demeure, pour procéder au Récolement, comme aussi de prendre les voies de droit

pour l'y contraindre, et pour se faire légalement décharger de leur responsabilité, en cas de refus de sa part;

» 3^e Que du défaut de concours des marchands, adjudicataires, usagers et autres parties intéressées au Récolement, il ne peut résulter aucun moyen de nullité envers le procès-verbal qui le constate, lorsqu'il est, d'ailleurs, rédigé dans les formes voulues par la loi, et par les officiers ayant caractère pour y procéder, par la raison que, d'une part, la loi ne prononce point cette nullité, qui ne peut être supplée par les juges, et que, d'autre part, la partie qui n'a pas concouru au Récolement, a toujours la faculté de le contredire, et même de le soumettre à l'épreuve d'une nouvelle vérification, celle qui a eu lieu hors de sa présence ne constituant pas une preuve absolue et irréfutable à son égard; que, dès-lors, sans examiner si la commune de Mandun n'a pas été suffisamment représentée par les habitants de cette commune, qui ont assisté à la visite des agents forestiers, il n'en est pas moins certain en principe que le Récolement dont il s'agit, n'a pu être déclaré nul, sans violer la loi qui ne prononce point cette nullité;

» Par ces motifs, la cour casse et annule l'arrêt rendu le 25 juin dernier par la cour de justice criminelle du département de la Sarre, en faveur de la commune de Mandun.... » (1)

II^e. 1^o Avant le Code forestier du 21 mai 1827, le procès-verbal de Récolement, auquel l'adjudicataire avait été dûment appelé, mais qui avait été dressé hors de sa présence et n'était pas signé de lui, faisait-il foi contre lui jusqu'à inscription de faux? Empêchait-il l'adjudicataire de prouver, par un nouveau Récolement, et sans inscription de faux, que les arbres de réserve qu'il énonçait comme abattus et enlevés, existaient encore sur pied?

» 2^o Que fallait-il pour que l'adjudicataire fût censé avoir été dûment appelé au procès-verbal de Récolement?

» 3^o Le jugement préparatoire qui permettait à l'adjudicataire de prouver, par un nouveau Récolement, et sans inscription de faux, l'existence des arbres dont l'enlèvement était constaté par le procès-verbal auquel il avait été dûment appelé, était-il sujet à l'appel avant le jugement du fond?

Voici une espèce dans laquelle toutes ces questions se sont présentées.

Le 24 mai 1809, Alexandre-Louis Hanoye-Halles, Hippolyte Hanoye et Antoine Hiroux se rendent adjudicataires, devant le sous-préfet d'Avesnes, département du Nord, de trois coupes de la forêt de Liessies ou l'Abbe.

Il est dit par l'art. 79 du cahier des charges, qu'ils seront tenus de se trouver au Récolement, pour y représenter les arbres réservés; qu'à cet effet, il leur sera signifié, à leurs frais et à la diligence de l'inspecteur, au secrétariat du lieu de la vente, un acte contenant l'indication du jour où se fera le Récolement; et que, faute par eux de s'y trouver, soit en personne, soit par des fondés de procuration, le procès-verbal de Récolement dressé par les agents forestiers, sera réputé contradictoire.

Le 21 septembre 1810, l'inspecteur fait sommer les adjudicataires, par un acte signifié au secrétaire du sous-préfet, de se trouver, le 10 octobre suivant, sur la coupe dont il s'agit, au procès-verbal de Récolement qui sera dressé conformément au cahier des charges.

Le 10 octobre, le sieur Hanoye-Halles se présente seul au Récolement. Il assiste au procès-verbal de la première vacation, et le signe; mais il se retire ensuite, sans vouloir signer la clôture du procès-verbal.

Le résultat du Récolement est qu'il se trouve dans la coupe exploitée par les trois adjudicataires, un déficit de 2,216 baliveaux.

L'administration des forêts fait citer les adjudicataires devant le tribunal correctionnel d'Avesnes, pour se voir condamner à une amende de 118,000 francs, et à une restitution de la même somme.

Les adjudicataires comparaissent, et demandent un nouveau Récolement à leurs frais. L'administration s'y oppose, sur le fondement que le procès-verbal fait foi jusqu'à inscription de faux.

Le 7 novembre 1810, jugement par lequel,

» Considérant que Hiroux et Hippolyte Hanoye n'ont pas assisté au Récolement; qu'Alexandre Hanoye n'a assisté qu'à la première opération partielle, ce qui est reconnu par le procès-verbal même de Récolement; que, dans des cas identiques, le tribunal suprême et régulateur a décidé affirmativement que les adjudicataires peuvent contredire les Récolements, et même les soumettre à l'épreuve d'une nouvelle vérification, parce que les parties intéressées qui n'ont pas concouru à une opération aussi importante, ont la faculté de la contredire, puisque leurs

(1) On peut voir, dans mon *Recueil de Questions de Droit*, au mot *Récolement*, §. 1, quelles ont été les suites de cette affaire, et à quelle discussion elle a donné lieu de nouveau devant les sections réunies de la cour de cassation.

intérêts y sont compromis, et que ce qui est fait hors leur présence, ne contient pas une preuve absolue et irréfutable à leur égard;

» Que ce Récolement n'a été fait que trois mois après la coupe vidée; et qu'on pourrait mettre en question si les adjudicataires ont été légalement et régulièrement assignés par exploit du 25 septembre, pour être présents à l'opération, puisque la loi ne reconnaît pas de secrétaire de sous-préfecture, et que le secrétaire particulier du sous-préfet, à qui l'huissier a parlé en délivrant l'assignation, n'a ni caractère public ni légal; que c'était au sous-préfet lui-même qu'il fallait parler, au moins fictivement, en déclarant qu'on le notifiât en la personne d'un de ses employés, parceque la dignité commande cette déférence; d'où l'on pourrait conclure que les prévenus n'ont pas été appelés, et que le Récolement peut être considéré comme émané d'un destin à leur égard;

» Qu'il est bien vrai qu'aux termes de l'art. 79 du cahier des charges, les adjudicataires sont responsables des délits; mais qu'au cas présent, ils ne s'élèvent pas absolument contre le procès-verbal, et que ce n'est pas y porter atteinte que d'offrir des preuves physiques de l'erreur qu'il contient;

» Que les adjudicataires sont dans le cas des condamnés par défaut, qu'ils demandent à s'en relever, et viennent en opposition dans un cas qui ne blesse pas les intérêts de l'État et tend à éclairer la justice;

» Que, dans l'identité dont on pourrait faire ici l'application, l'art. 480 du Code de procédure permet de rétracter les jugemens par proposition d'erreur, à plus forte raison un procès-verbal fait hors de la présence des intéressés;

» Le tribunal, jugeant correctionnellement et préparatoirement, ordonne que, dans le mois, et par les agens forestiers qui mieux y vaudront, il sera, aux frais des adjudicataires, procédé à un nouveau Récolement, dont il sera tenu procès-verbal en présence desdits adjudicataires, on enx dûment appelés: ces derniers libres de faire inscrire sommairement leurs dires au procès-verbal qui sera tenu à ce sujet, le tout sans préjudice aux droits des parties, et frais surais; pour, ledit procès-verbal rapporté, être statué ultérieurement ce qu'il appartiendra; tous les adjudicataires maintenus en cause ».

L'administration forestière appelle de ce jugement.

La cause portée à l'audience de la cour de
Tous XXVII.

justice criminelle du département du Nord; le sieur Hiroux dénonce le sieur Hanoye-Halles comme seul coupable de la malversation constatée par le procès-verbal de Récolement, et soutient que, d'après sa dénonciation même, il doit être déchargé des poursuites de l'administration forestière.

Par arrêt du 18 décembre 1810,

« Considérant que, par l'art. 79 du cahier des charges, il est dit que les adjudicataires sont tenus de se trouver au Récolement pour y présenter les bois mis ou marqués en réserve; qu'il y est dit qu'il sera signifié, à cet effet, aux frais des adjudicataires, à la diligence de l'inspecteur forestier au secrétariat du lieu de la vente, et dix jours à l'avance, acte contenant indication du jour où se fera le Récolement; et que, faute par les adjudicataires, ou des fondés de pouvoir de leur part, de se trouver sur les lieux, le procès-verbal de Récolement fait par les agens forestiers, sera réputé contradictoire;

» Que les trois prévenus ont été sommés au secrétariat du lieu de la vente, le 21 septembre 1810, de se trouver au Récolement qui devait avoir lieu le 10 octobre suivant; que Hiroux et Hippolyte Hanoye n'ont pas jugé à propos de se présenter audit Récolement; qu'aux termes de l'art. 79 ci-dessus cité, l'opération est réputée contradictoire avec eux;

» Qu'à l'égard de Hanoye-Halles, il s'y est présenté, ainsi que le constate le procès-verbal de Récolement, et qu'il a assisté à presque toutes les opérations; qu'il a même signé le procès-verbal de la première séance; qu'il s'est encore présenté le lendemain; qu'à la fin de l'opération, il a été sommé d'être présent à la rédaction du procès-verbal; qu'il a été mis à même de faire toutes les observations qu'il jugeait convenables; qu'ainsi, l'opération a été faite contradictoirement avec lui; qu'ayant connu le résultat du Récolement et ne l'ayant pas contredit, il ne peut être question d'en ordonner un nouveau; et que la seule voie ouverte contre le procès-verbal d'un Récolement régulièrement fait, est celle de l'inscription de faux;

» Que, s'il est résulté des débats, que ce fut Hanoye-Halles qui fit abattre les bois mis en réserve, cette circonstance ne peut être d'aucun avantage à Hiroux et à Hippolyte Hanoye, parcequ'aux termes du procès-verbal d'adjudication qu'ils ont souscrit, ils se sont soumis à représenter tous les arbres mis en réserve dans leurs adjudications respectives; qu'ainsi, ils auraient à s'imputer de n'avoir pas surveillé la conduite dudit Ha-

» Mais, dit-on, l'application qu'on leur en a faite, porte à faux; et l'art. 456 du Code du 3 brumaire an 4 soumet à la cassation tout arrêt qui contient une fausse application de lois pénales.

» En quoi donc porte-t-elle à faux, l'application que la cour de justice criminelle a faite aux demandeurs, des peines écrites dans le tit. 32 de l'ordonnance de 1669?

» C'est, répond le sieur Hanoye-Hallex, parceque la cour de justice criminelle n'a pas pu me refuser le nouveau Récolement auquel j'offrais de faire procéder à mes frais.

» Mais avez-vous appuyé votre offre d'une demande en inscription de faux contre le procès-verbal des 10 et 11 octobre 1810? Non. Ce procès-verbal conservait donc contre vous toute sa force probante; il élevait donc une barrière insurmontable contre la preuve que vous offriez, et que vous espériez faire résulter d'un nouveau Récolement.

» Et inutilement le tribunal correctionnel d'Avesnes a-t-il prétendu, que ce procès-verbal ne pouvait pas empêcher cette preuve, soit parceque les sieurs Hiroux et Hippolyte Hanoye n'avaient pas assisté au Récolement, soit parceque le sieur Hanoye-Hallex n'avait assisté qu'aux premières opérations de cet acte, soit parcequ'aucun d'eux n'y avait été appelé régulièrement, soit enfin parcequ'à tout prendre, ce procès-verbal ne pouvait pas avoir contre eux plus d'effet qu'un jugement par défaut, auquel la partie défaillante est toujours reçue à former opposition, et qu'en pareil cas, la cour de cassation avait toujours admis les adjudicataires à contredire les procès-verbaux de Récolement auxquels ils n'avaient pas été présents d'un bout à l'autre.

» 1^o Qu'importe que le sieur Hiroux et le sieur Hippolyte Hanoye n'aient pas déféré à la sommation qui leur avait été donnée, le 21 septembre, de se trouver au Récolement du 10 octobre? Qu'importe que le sieur Hanoye-Hallex n'ait assisté qu'à la première et à une partie de la seconde vacation du Récolement même? L'art. 79 du cahier des charges de leur adjudication ne portait-il pas expressément que, faute par eux de se trouver au Récolement, après en avoir été sommés dans la forme qu'il déterminait, le procès-verbal qui en serait dressé en leur absence, serait réputé contradictoire? Et cette disposition n'est-elle pas une loi pour eux? L'art. 1134 du Code civil ne déclare-t-il pas, en toutes lettres, que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites?

» 2^o Comment le tribunal correctionnel d'Avesnes a-t-il pu critiquer la forme de la

sommation du 21 septembre 1810? Elle n'a été faite, à la vérité, ni au domicile, ni à la personne de chacun des adjudicataires; mais elle l'a été au lieu convenu à cet effet par l'art. 79 du cahier des charges; elle l'a été au secrétariat de la sous-préfecture d'Avesnes; et l'art. 111 du Code civil dit expressément que les significations faites au domicile élu par les parties pour l'exécution d'un acte, sont aussi valables que si elles l'étaient au domicile réel ou à la personne: aussi n'est-ce pas sous ce rapport que le tribunal correctionnel d'Avesnes a critiqué la sommation dont il s'agit: il ne l'a critiquée que sous le prétexte qu'elle n'avait pas été faite au sous-préfet, soit en parlant à sa personne, soit en parlant à son secrétaire. Mais quoi? L'art. 79 du cahier des charges voulait-il que la sommation fût faite au sous-préfet? Non, il voulait qu'elle fût faite au *secrétariat* de la sous-préfecture: c'était donc au secrétariat de la sous-préfecture que l'on devait s'adresser pour indiquer aux adjudicataires le jour du Récolement, et les sommer d'y assister; et, sans doute, en s'adressant au secrétariat de la sous-préfecture, on n'a pu parler qu'au secrétaire qui s'y trouvait; on n'a ni dû ni pu parler, même *fictivement*, au sous-préfet, puisqu'encore une fois le sous-préfet ne devait être pour rien dans la sommation, puisque la sommation devait être notifiée à son secrétaire, sans qu'il fût question ni de sa personne ni de sa qualité.

» 3^o C'est une étrange idée que celle d'assimiler un procès-verbal de Récolement à un jugement par défaut, et de ce que l'opposition est toujours admise contre les jugemens par défaut de la part de ceux qui, dûment assignés, n'ont pas comparu avant leur condamnation, conclure qu'un adjudicataire, qui, au mépris de la sommation qu'un officier public lui en a faite, ne s'est pas présenté au Récolement de sa vente, doit toujours être admis à en contredire le procès-verbal et en provoquer un nouveau. Pourquoi l'opposition est-elle reçue contre les jugemens par défaut? Parceque la loi l'a ainsi voulu. Mais la loi accorde-t-elle la voie de l'opposition contre les actes qui, pour valoir contre une partie, doivent être faits en sa présence ou après l'avoir dûment appelée? Elle n'en dit pas le mot. Ces actes ne sont donc pas susceptibles d'opposition; car, en cette matière, la loi défend tout ce qu'elle n'autorise pas formellement. Par exemple, l'art. 1335 du Code civil dit que les copies tirées en présence des magistrats, partie présente ou dûment appelée, font la même loi que l'origi-

nal, et certainement, si une partie dûment appelée à une collation de titres, ne s'y trouvait pas, il ne lui suffirait pas, pour détruire l'authenticité de la copie tirée en son absence, de se présenter, et de demander qu'en sa présence, il fût procédé à la confection d'une nouvelle copie. Elle n'aurait plus alors, pour prouver l'infidélité de la copie tirée en son absence, d'autre voie que l'inscription ou la plainte en faux. Par exemple, encore, si, dans une société d'actionnaires, convoqués pour une assemblée qui doit se tenir tel jour, telle heure et en tel lieu, il en est un qui manque à cette assemblée, il est très-constant que cet actionnaire ne pourra pas, en se présentant le lendemain, demander que l'on remette en délibération ce qui aura été arrêté en son absence;

» Et d'ailleurs quand on assimilerait le Récolement d'une vente de bois à un jugement, encore faudrait-il se souvenir que l'opposition n'est jamais reçue contre un jugement contradictoire; encore faudrait-il ne pas oublier que, dans notre espèce, il a été convenu, dans les termes les plus expès, que le Récolement serait réputé contradictoire à l'égard des adjudicataires qui, dûment sommés de s'y trouver, n'y comparaitraient pas.

» 4^e Où le tribunal correctionnel d'Avesnes a-t-il vu que la jurisprudence de la cour était conforme à la prétention élevée devant lui par les sieurs Hanoye-Halles, Hippolyte Hanoye et Hiroux? Oui, la cour a reconnu, par plusieurs arrêts, que les adjudicataires pouvaient contredire, sans inscription de faux et par une simple demande en nouvelle vérification, le procès-verbal d'un Récolement auquel ils n'avaient été ni présents ni dûment appelés; mais que la même faculté appartenait à des adjudicataires qui, dûment appelés à un Récolement, ne s'y seraient pas trouvés, jamais la cour ne l'a jugé, même implicitement; et, au contraire, par le premier des arrêts qui ont formé la jurisprudence dont il s'agit, par celui du 7 janvier 1808, au rapport de M. Buschop, elle a déclaré que le Récolement devant être contradictoire, le procès-verbal qui en constate le résultat, ne forme contre l'adjudicataire une preuve absolue et irréfutable, que lorsque, par sa signature, ou, à défaut de cette signature, ce procès-verbal peut, d'après les règles de la matière, être réputé contradictoire; proposition de laquelle il suit évidemment que le procès-verbal d'un Récolement qui, à défaut de signature de l'adjudicataire, se trouve néanmoins contradictoire par l'effet de la sommation prescrite par le cahier des charges, forme, contre

l'adjudicataire lui-même, une preuve absolue, irréfutable, et conséquemment exclusive de toute demande en nouveau Récolement.

» Et inutilement venez vous nous dire que, si les arbres énoncés dans le procès-verbal de Récolement, comme coupés par vous en délit, existaient encore, leur existence devait former pour vous, devant la cour de justice criminelle du département du Nord, un fait justificatif qui, par cela seul qu'il était physiquement incontestable, devait l'emporter sur le procès-verbal, même le plus régulier.

» Si ces arbres existaient encore en effet, leur existence formait sans contredit pour vous un moyen peremptoire de faux; mais ce moyen, vous ne pouviez l'articuler, vous ne pouviez le faire valoir, vous ne pouviez espérer de le faire accueillir, qu'en prenant la voie de l'inscription de faux incident; et cette voie vous ne l'avez prise, ni devant le tribunal correctionnel d'Avesnes, ni devant la cour de justice criminelle; et vous n'auriez sûrement pas omis de la prendre, si vous aviez eu la conviction de l'existence des arbres dont l'abattage et l'enlèvement sont constatés par un acte authentique; et en omettant de la prendre, vous avez vous-même forcé la cour de justice criminelle de regarder l'allégation de l'existence de ces arbres comme un mensonge imaginé pour reculer votre condamnation.

» Il en est de l'allégation de l'existence actuelle des arbres dont un procès-verbal de Récolement énonce l'abattage et l'enlèvement, comme de l'allégation de prétendues différences entre l'expédition d'un contrat produite en justice, et la minute de ce contrat déposée dans l'étude d'un notaire. Dans un cas comme dans l'autre, c'est un fait palpable, physique et matériel, que l'on oppose à un acte authentique. Eh bien! Pour atténuer la foi due à l'expédition en bonne forme d'un contrat, pour mettre le juge dans la nécessité d'ordonner l'apport de la minute, à l'effet de la confronter avec l'expédition, suffit-il d'alléguer que l'expédition n'est pas conforme à la minute? Non: une pareille allégation n'est recevable qu'à l'aide d'une inscription de faux; et faute d'inscription de faux, elle doit être rejetée. Donc, par la même raison, un adjudicataire a beau alléguer que les arbres dont un procès-verbal de Récolement constate authentiquement l'abattage et l'enlèvement, sont encore sur pied, s'il ne prend pas, contre le procès-verbal même, la seule voie qui puisse en atténuer la foi, il ne peut pas être écouté.

» Il est vrai que l'art. 444 du nouveau

Code d'instruction criminelle permet au condamné pour homicide de prouver que la personne prétendue homicide par lui, existe encore.

» Mais 1° le nouveau Code d'instruction criminelle n'est pas encore en activité dans le département du Nord; et, dès-lors, nulle induction à en tirer dans notre espèce.

» 2° La disposition de l'art. 444 de ce Code est absolument limitée au cas de la *condamnation pour homicide*, et l'étendre à une condamnation pour tout autre crime ou délit, ce serait s'ériger en législateur.

» 3° Il y a une raison particulière pour ne pas étendre cette disposition au cas d'un délit forestier constaté par un procès-verbal en bonne forme : c'est que les procès-verbaux qui constatent ces sortes de délits, ont le privilège de faire foi jusqu'à inscription de faux; privilège que n'ont pas les procès-verbaux qui constatent des homicides.

» 4° Enfin, l'arrêt contre lequel réclament les demandeurs, leur laisse une voie ouverte, qui peut, jusqu'à un certain point, être regardée comme équivalente à celle que l'art. 444 du Code d'instruction criminelle ouvre au condamné pour homicide : cette voie est la plainte en faux principal, laquelle, suivant l'art. 527 du Code du 3 brumaire an 4 et l'art. 451 du Code d'instruction criminelle, peut toujours être reçue, quoique les pièces qui en sont l'objet, aient pu servir de fondement à des actes judiciaires ou civils. Ainsi, que les demandeurs attaquent, s'ils le veulent, par une plainte en faux principal, le procès-verbal de Récolement des 10 et 11 octobre 1810, ils en sont bien les maîtres; et s'ils prouvent, par cette voie, qu'en effet les arbres dont ce procès-verbal constate l'abattage et l'enlèvement, existent encore, ils obtiendront, à titre de dommages intérêts, la restitution des sommes qu'ils auront payées en exécution de l'arrêt de la cour de justice criminelle du département du Nord; mais faire casser cet arrêt, sous le prétexte qu'il leur a refusé la preuve de l'existence de ces arbres, faute par eux d'avoir légalement argué de faux le procès-verbal du Récolement, c'est à quoi ils ne peuvent pas sérieusement se flatter de parvenir.

» Et bien loin de là, cet arrêt devrait être cassé s'il confirmait le jugement du tribunal de première instance qui les a admis à cette preuve; et c'est ce que vous avez décidé, même tout récemment, dans une espèce parfaitement semblable à celle-ci.

» En 1808, le sieur Coquembot se rend adjudicataire d'une coupe de bois, ordinaire

de 1809. L'exploitation terminée, procès-verbal de Récolement, en présence du sieur Coquembot, dont il résulte qu'au lieu de 195 chênes réservés par le mariage, il n'en représente que 188. Interpellé par l'inspecteur et le garde-général sur la cause du déficit de sept chênes, il répond n'en avoir aucune connaissance, et il refuse de signer le procès-verbal.

» Cité en conséquence devant le tribunal correctionnel de Montreuil-sur-Mer, pour se voir condamner à une amende de 350 francs et à une somme égale pour restitution, il soutient que les sept chênes ne manquaient pas; et, pour le prouver, il demande qu'il soit procédé par experts, en sa présence et en celle de l'inspecteur, à une nouvelle vérification de la coupe.

» Le 9 août 1810, jugement qui ordonne cette nouvelle vérification par des experts qui seront convenus entre les parties, sinon nommés d'office.

» Le 8 octobre suivant, ce jugement est confirmé par la cour de justice criminelle du département du Pas-de-Calais; mais l'administration forestière se pourvoit en cassation; et le 14 décembre de la même année, au rapport de M. Bailly,

» Vu les art. 13 et 14 du tit. 9 de la loi du 29 septembre 1791 sur l'administration forestière;

» Et considérant qu'il résulte de la combinaison de ces deux articles, que les procès-verbaux doivent faire preuve suffisante jusqu'à inscription de faux, quel que puisse être le montant de la condamnation, lorsqu'étant d'ailleurs réguliers en la forme, ils sont de plus l'ouvrage d'un fonctionnaire ayant droit de les dresser, et non valablement récusé;

» Que le procès-verbal du 17 mars 1810, sur lequel la contestation a eu lieu, est un Récolement de la coupe dont le sieur Coquembot s'était rendu adjudicataire en l'année 1808, pour l'ordinaire de 1809; qu'il est l'ouvrage du sieur Despinoy, inspecteur, accompagné du garde général Devieville; qu'il est régulier en la forme; que sa foi n'a pas été altérée par l'inscription de faux, et qu'il est contradictoire avec l'adjudicataire, qui, ayant été présent aux opérations dont cet acte constate le résultat, et par conséquent ayant été le maître de faire, sur le lieu même, ses observations, de prétendre et de faire reconnaître à l'instant que c'était par erreur que ce résultat présentait un déficit de sept chênes de deux âges, a préféré de faire un refus insignifiant de signer le procès-verbal, sous prétexte qu'il

n'avait aucune connaissance de ce déficit; qu'un refus de cette nature est incapable de porter atteinte à la foi due, jusqu'à inscription de faux, au procès-verbal de Récolement dont il s'agit; et qu'en conséquence, les sieur Coquembot était non-recevable à alléguer, après coup, devant les tribunaux, que le déficit constaté par cet acte, était le fruit de l'erreur;

» Et attendu que néanmoins, par son arrêt du 8 octobre 1810, la cour de justice criminelle du département du Pas-de-Calais, non-seulement n'a pas rejeté cette allégation, mais encore a fait dépendre d'une vérification par experts le sort du Récolement susdit et de la demande dont il était la base, en quoi elle a contrevenu auxdits art. 13 et 14 du tit. 9 de la loi du 29 septembre 1791, en même temps que, par un excès de pouvoir intolérable, elle a déplacé, pour les transporter à de simples individus, des droits et des fonctions que les lois forestières attribuent exclusivement aux agens forestiers;

» Par ces motifs, la cour casse et annule...

» Faisant d'un arrêt aussi positif des principes qui l'ont motivé, nous estimons qu'il y a lieu de rejeter le recours des sieurs Hanoye-Hallez, Hippolyte Hanoye et Hiroux, et de les condamner à l'amende de 150 francs ».

Arrêt du 14 mars 1811, au rapport de M. Favard de l'Anglade, par lequel,

» Attendu, sur le premier moyen, que le jugement du 7 novembre 1810 avait jugé que le procès-verbal de Récolement du 10 octobre précédent n'était pas contradictoire, quoique les adjudicataires y eussent régulièrement été appelés, et que l'un d'eux eût même assisté à une partie des opérations; que, dès-lors, ce jugement avait prononcé définitivement que l'on pouvait admettre la preuve contre le procès-verbal, sans avoir recours à la voie de l'inscription de faux; que par conséquent l'appel en était recevable;

» Attendu, sur le second moyen, qu'en jugeant qu'un procès-verbal de Récolement fait en exécution des art. 78 et 79 du cahier des charges, et après une sommation préalable faite aux adjudicataires, conformément auxdits articles, était contradictoire, et ne pouvait être attaqué que par l'inscription de faux, la cour de justice criminelle du département du Nord s'est conformée à la loi; que, dès-lors, les adjudicataires étaient passibles des peines prononcées par l'arrêt attaqué, qui a fait une juste application des lois;

» Par ces motifs, la cour rejette le pourvoi.... ».]

II³. La première opération du Récolement est de procéder à la reconnaissance des pieds corniers, parois, arbres de lisière et baliveaux, sur la représentation des procès-verbaux d'assiette et martelage.

La seconde, de visiter la vente dans toutes ses parties, afin de reconnaître si elle a été bien usée, vidée et nettoyée.

La troisième est de faire le souchetage aux environs et dans les réponses des ventes, et dresser procès-verbal des délits qui y ont été commis pendant l'exploitation. C'est ce qui résulte des art. 2 et 4 du tit. 16 de l'ordonnance de 1669.

L'art. 5 veut que le procès-verbal du second souchetage soit répété sur le premier, s'il y en a eu un, conformément aux dispositions de l'art. 50 du tit. 15; et que la différence qui se trouve entre l'un et l'autre, soit marquée en détail, afin de connaître de quels délits l'adjudicataire est obligé de répondre, s'il n'en a été fait aucun rapport dans le temps fixé par l'ordonnance.

Suivant l'art. 6 du même tit. 16, le procès-verbal de réarpentage doit contenir précisément la quantité d'arpens et de perches qu'il y a dans la vente récolée; et s'il se trouve quelque entreprise ou outrepassé au-delà des pieds corniers, l'arpenteur doit la mesurer et la spécifier dans le plan figuratif de la vente.

L'art. 7 avait ordonné qu'après que le procureur du roi aurait pris communication des procès-verbaux faits par les officiers, arpenteurs et soucheteurs, il donnerait ses conclusions par écrit sur ce qui en résulterait, en les faisant signifier aux marchands, qui seraient tenus d'y répondre aussi par écrit, dans trois jours, pour le tout être mis au greffe et jugé à la première audience par le maître particulier, le lieutenant et le garde-marteau. Mais, par arrêt du conseil, du 10 août 1734, il a été décidé que, quand il n'y aurait point de contestation de la part des adjudicataires, ni de réquisitions de la part du procureur du roi, les procès-verbaux de Récolement seraient jugés sur le parterre, du consentement du procureur du roi, et signés sur-le-champ, tant par les officiers présents que par les adjudicataires, sans qu'il fût nécessaire de renvoyer à l'audience. [V. l'article Congé.]

Lorsque, par les procès-verbaux de Récolement, il se trouve de la surmesure entre les pieds corniers, le marchand doit être condamné à la payer proportionnellement au prix principal et aux charges de la vente qui lui en a été faite; et s'il y a du moins, ce qui manque doit être diminué dans la même pro-

portion sur le prix de son adjudication, ou rembourse en argent sur les ventes de l'année suivante, sans qu'il soit permis de donner aucune récompense en bois, ni de faire compensation de la surmesure avec la moindre mesure. Telles sont les dispositions de l'art. 8. *V. l'article Surmesure.*

L'art. 9 veut que, quand il se trouve quelque outrepassé ou entreprise au-delà des pieds corniers, le marchand soit condamné à payer le quadruple, à raison du prix principal de son adjudication, si les bois qui ont été l'objet de l'outrepassé étaient de même essence que ceux de la vente; mais s'ils étaient de meilleure qualité et plus âgés, il doit être condamné à l'amende et à la restitution au pied le tour.

Quand l'adjudicataire ne représente pas les balivaux, arbres de lisière, parois, tournois et pieds corniers laissés à sa garde, l'art. 10 veut qu'il soit condamné à les payer, ainsi qu'il est dit par l'art. 4 du tit. 32 de l'ordonnance citée.

Les bois qui se trouvent dans les ventes, après le temps de coupe et de vidange expiré, doivent, suivant l'art. 46 du tit. 15, être confisqués au profit du roi, et le gisant transporté sans délai hors de la forêt.

Lorsqu'en jugeant le procès-verbal de Récolement, on accorde le congé de tour à l'adjudicataire, le procureur du roi, [[aujourd'hui le conservateur]], en doit faire délivrer copie au garde-marteau, [[aujourd'hui à l'inspecteur]], afin qu'il remette la vente sous la garde du sergent; et si le jugement [[qui ne peut être aujourd'hui rendu que par le tribunal correctionnel de l'arrondissement]], prononce des peines pécuniaires contre l'adjudicataire ou contre d'autres, le procureur du roi en doit faire délivrer des expéditions à ceux qui sont chargés du recouvrement, et poursuivre l'exécution des condamnations, à peine d'en répondre en son propre et privé nom. Cela est ainsi ordonné par l'art. 12 du tit. 16.

[[III. On a dit plus haut, N° 1, qu'aux termes de l'ordonnance de 1669, le Récolement devait être fait six semaines au plus tard après l'expiration du temps de vidange. S'il n'était pas fait dans ce terme, serait-il nul; et l'adjudicataire devrait-il être déchargé des peines portées par la loi contre les délits dont il aurait été, par cet acte, reconnu coupable?]]

La cour de justice criminelle du département de la Sarre avait jugé pour l'affirmative, le 2 septembre 1807, en faveur du sieur

Després, adjudicataire d'une coupe de bois dans la forêt d'Olberg; mais l'administration forestière s'étant pourvue en cassation, arrêt est intervenu, le 9 octobre suivant, au rapport de M. Vermeil, par lequel,

« Attendu 1° qu'il est constaté par le procès-verbal de Récolement, du 14 décembre dernier, dressé par l'inspecteur forestier en présence du garde général et de Després, adjudicataire, que ce dernier avait coupé trente-six hêtres au-delà de la quantité comprise dans son adjudication;

« 2° Qu'il importait peu qu'il se fût ou non écoulé plus de six semaines entre la vidange et le Récolement, l'adjudicataire ayant à s'imputer de ne l'avoir pas provoqué, et de n'avoir pas ainsi mis l'administration forestière en demeure;

« 3° Que, suivant les art. 39, 63 et 65 du cahier des charges de l'adjudication faite à Després, l'adjudicataire est responsable des délits commis dans la coupe, jusqu'à ce qu'il ait obtenu une décharge définitive, ainsi qu'il est établi dans les conclusions prises par le procureur du gouvernement non désavouées par l'adjudicataire;

« 4° Que Després n'a pu faire résulter sa décharge d'un Récolement prétendu fait antérieurement au 14 décembre dernier par Grennevald, garde général, puisque le prétendu procès-verbal de ce Récolement n'a pas été représenté;

« D'où il suit que la cour de justice criminelle du département de la Sarre a, par son arrêt du 2 septembre dernier, violé la loi, en faisant prévaloir le langage du prévenu et celui de quelques témoins, sur la foi due au procès-verbal constatant le délit; et qu'il a en même temps contrevenu au cahier des charges de l'adjudication de Després, en l'affranchissant de la poursuite exercée contre lui;

« Par ces motifs, la cour casse et annulle ledit arrêt.... »

Même décision dans l'espèce suivante :

Le 9 juin 1808, procès-verbal qui constate un déficit de 802 hêtres ou chênes martelés, de l'âge de 40 à 150 ans, de 500 hêtres griffés, et d'un chêne de 2 mètres 66 centimètres de tour, dans la coupe de la forêt communale de Münsterfeld dont Charles Heuseler était adjudicataire.

Charles Heuseler, cité en conséquence devant le tribunal correctionnel de Bonn, soutient que le procès-verbal est nul, parce qu'il a été fait, non-seulement après les six semaines qui ont suivi la vidange, mais encore après la sommation qu'il a faite à l'administration forestière de procéder à la visite

de sa coupe, sommation qu'il fait résulter d'une lettre qu'il prétend avoir écrite au sous-inspecteur de l'arrondissement de Bonn, le 1^{er} octobre 1807.

Le 19 janvier 1808, jugement qui, adoptant cette défense, renvoie l'adjudicataire.

Et sur l'appel de l'administration forestière, arrêt de la cour de justice criminelle du département de Rhin-et-Moselle, du 14 avril de la même année, qui met l'appellation au néant, par le seul motif que l'adjudicataire avait suffisamment mis en demeure l'administration des forêts, par sa lettre du 1^{er} octobre 1807.

Mais le procureur général et l'administration forestière se pourvoient en cassation; et par arrêt du 29 juillet 1809, rapporté dans mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Récolement*, §. 2, celui de la cour de justice criminelle est annulé, et l'affaire est renvoyée à la cour de justice criminelle du département de la Roer.

Là, il intervient, le 12 janvier 1810, un nouvel arrêt qui reconnaît que Charles Heuseler n'a pas régulièrement mis l'administration forestière en demeure par sa prétendue lettre au sous-inspecteur de Bonn, mais déclare « qu'il n'a été tenu de faire aucune » sommation à l'administration forestière; » attendu que l'art. 52 du cahier des charges » ayant réglé que le Récolement serait fait » dans un délai fixe, l'administration s'est » trouvée, par le fait seul de sa négligence, » en demeure de plein droit ».

Nouveau recours en cassation contre cet arrêt; et le 7 septembre suivant, au rapport de M. Guieu,

« Vu l'art. 456 du Code du 3 brumaire au 4.....;

« Attendu qu'il ne peut exister de demeure légale pour exécuter une obligation, de la part de celui qui doit la remplir, que lorsqu'il y a, ainsi que le décide l'art. 1139 du Code civil, sommation de la partie, ou autre acte équivalent, ou lorsque la convention porte que, sans qu'il soit besoin d'interpellation et par la seule échéance du terme, le débiteur sera en demeure; que c'est dans ce dernier cas seulement que l'on peut appliquer la règle *dies interpellat pro homine*;

« Qu'il est constant, au procès, que Charles Heuseler n'a fait aucune espèce de sommation à l'administration forestière pour l'interpeller de procéder au Récolement de sa coupe, soit en conformité de l'art. 1^{er} du tit. 16 de l'ordonnance de 1669, soit dans le délai prescrit par l'art. 52 du cahier des charges;

« Que ce cahier des charges ne présente

aucune disposition qui ait dispensé l'adjudicataire de toute sommation, et qui ait déclaré que la clause relative au délai du Récolement, serait irritante et absolue, et constituerait l'administration en demeure; et qu'en déclarant par son arrêt du 12 janvier 1810, le Récolement nul, comme fait hors des délais, la cour de justice criminelle de la Roer a fait une fausse application de la loi, et a violé celles qui soumettaient l'adjudicataire aux peines par lui encourues ensuite des délits que le procès-verbal de Récolement a constatés;

» Par ces motifs, la cour casse et annulle.... ».

La même chose a été jugée par les six arrêts du 25 août 1808, rapportés ci-devant, n° 21.

IV. C'est ce qui a encore été décidé dans l'espèce suivante, qui présentait en outre les questions de savoir

Si les procès-verbaux de Récolement étaient nuls, à défaut d'enregistrement dans le délai fixé par l'art. 20 de la loi du 22 frimaire an 7;

Si, avant le Code forestier du 21 mai 1827, un Récolement préparatoire dont il n'avait pas été dressé de procès-verbal, faisait courir la prescription pour la poursuite des délits qui avaient été reconnus;

Et si la dénégation qu'un procès-verbal ait été dressé de ce Récolement préparatoire, pouvait être détruite par le défaut de représentation du registre d'ordre que les inspecteurs des forêts étaient obligés de tenir, d'après l'art. 15 du tit. 5 de la loi du 15-29 septembre 1791.

En 1805, Jean-Baptiste-Louis-Gaston Merlin, marchand de bois à Avenay, se rend adjudicataire de la coupe du bois du Raray, sous la condition, entre autres, d'en achever la vidange le 21 avril 1806.

Le 23 août 1806, procès-verbal ainsi conçu :

« Nous... sommes transportés sur la coupe du Raray, à l'effet de procéder à la vérification du Récolement par nous fait de ledite coupe du Raray, le 12 mai dernier, pour pouvoir asseoir un jugement certain sur le déficit des balivaux, tant de l'âge du taillis que modernes et anciens, par nous reconnus, ledit jour 12 mai, en présence du sieur Merlin, dûment appelé; ledit sieur Merlin, adjudicataire, présent; nous avons procédé....

» De tout quoi, nous avons rédigé le présent procès-verbal triple, que nous inspecteur et sous-inspecteur susdits avons signé avec le sieur Oudin, en l'absence dudit sieur Merlin, les jours, mois et an que dessus ».

Ce procès-verbal n'est enregistré que le 22 septembre suivant.

Le 24 du même mois, l'administration forestière fait citer le sieur Merlin devant le tribunal correctionnel de Reims, pour se voir condamner aux amendes et restitutions qu'il a encourues par les délits constatés par ce procès-verbal.

Le sieur Merlin répond

1° Que les délits qui lui sont imputés par l'administration, ont été constatés le 12 mai; que, dès-lors, l'administration aurait dû le poursuivre dans les trois mois suivans; et que, ne l'ayant pas fait, son action est prescrite, aux termes de l'art. 8 du tit. 9 de la loi du 15-29 septembre 1791;

2° Que dut-on faire abstraction du Récolement du 12 mai, et s'arrêter au nouveau Récolement du 23 août, celui-ci serait nul, parcequ'il aurait dû, aux termes de l'art. 1 du tit. 16 de l'ordonnance de 1669, être fait dans les quarante jours qui ont suivi l'expiration de la vidange, et qu'il ne l'a été que plus de quatre mois après;

3° Qu'il serait encore nul, parcequ'il a été fait sans que le sieur Merlin y eût été appelé, et qu'on ne peut pas dire que le sieur Merlin y a été présent, puisque le procès-verbal dit à la fois qu'il y a été présent, et qu'il ne l'a pas été; et qu'ainsi, il se détruit lui-même à cet égard;

4° Que ce procès-verbal n'a été enregistré que le 22 septembre, et qu'aux termes des art. 20 et 34 de la loi du 22 frimaire an 7, il eût dû l'être, à peine de nullité, dans les quatre jours de sa date.

Sur ces moyens, jugement du 29 novembre 1806, ainsi conçu :

« Considérant, en ce qui touche les deux fins de non-recevoir proposées par le sieur Merlin, la première tirée de ce que le Récolement de la coupe dont s'agit, avait été fait après les six semaines fixées par l'art. 1 du tit. 16 de l'ordonnance des eaux et forêts, et de ce que ce retard procurait la décharge de l'adjudicataire; la deuxième, de ce que l'action ayant été intentée après les trois mois, elle était éteinte et périmée;

« Le tribunal, considérant qu'avant tout autre examen, il doit statuer sur les exceptions et fins de non-recevoir :

« En ce qui touche la première, considérant qu'il paraît, par l'énonciation insérée dans le procès-verbal rédigé par les agens forestiers, le 23 août dernier, qu'il a été fait un Récolement le 12 mai précédent; que le temps

pour la vidange de l'exploitation, a été fixé, par le cahier des charges, au 1^{er} prairial dernier; qu'au moyen du Récolement fait à l'époque précitée, l'opération a été faite dans les délais déterminés par l'art. 1 du tit. 16 de l'ordonnance des eaux et forêts; qu'ainsi, la fin de non-recevoir est d'autant moins admissible, que la loi n'en fait point une obligation irritante; que la décharge de l'exploitation ne s'opère que par le procès-verbal de Récolement; que cet acte n'est que la vérification de la manière dont le marchand s'est comporté dans l'usage de sa vente; qu'il faut, pour opérer sa décharge, ou un congé de cour, ou, ce qui revient au même, un arrêté portant décharge, émané de l'autorité administrative; que cette seconde partie de la première fin de non-recevoir ne doit pas plus être accueillie que la première;

« En ce qui touche la deuxième fin de non-recevoir, considérant qu'il est de principe en matière forestière, que l'action doit être intentée au plus tard dans les trois mois où les délits ont été reconnus, lorsque les délinquans sont désignés dans les procès-verbaux; à défaut de quoi, elles sont éteintes et prescrites; que ce principe résulte de l'art. 8 du tit. 9 de la loi du 15-29 septembre 1791; qu'il a été constamment consacré par la jurisprudence de la cour de cassation; que, dans le fait, la demande des administrateurs généraux forestiers, du 24 septembre dernier, a pour objet la répression des délits énoncés dans le procès-verbal du 23 août précédent; que ce procès-verbal est la vérification du procès-verbal de Récolement du 12 mai de la même année; que le dernier acte n'énonce aucune différence du premier; d'où il suit qu'ils doivent être considérés comme un seul et même procès-verbal, dont l'un n'est que la répétition de l'autre, dont le premier est la copie et l'autre l'original; que l'inutilité de la vérification du 23 août se démontre par elle-même, puisqu'elle ne présente aucune erreur à rectifier; que rien n'en atteste la nécessité; qu'elle n'a été, ni requise par l'adjudicataire, ni prescrite par ordonnance de justice; que le Récolement du 12 mai n'est connu de la justice que par sa relation dans la vérification du 23 août; que rien n'a pu déterminer l'inspecteur forestier à le représenter, ni sommation, ni jugement du tribunal à lui notifié; qu'un refus aussi despectueux à la justice que contraire à l'intérêt du gouvernement, ne peut que donner lieu de soupçonner l'intérêt qu'il avait de ne point produire le Récolement du 12 mai; que, dès-lors que le délit et le délinquant étaient

connus, l'action devait être intentée dans les trois mois au plus tard, à partir du 12 mai, c'est-à-dire, au plus tard le 12 août; que ne l'ayant intentée que le 24 septembre, son extinction se trouve prononcée par l'art. 8 de la loi précitée; que d'ailleurs la vérification du 23 août contient des irrégularités qui seules suffiraient pour la faire rejeter; qu'on ne représente point d'original de notification de l'opération à l'adjudicataire; que, quoiqu'il soit annoncé présent, l'opération n'est pas signée de lui; qu'on ne verbalise même pas des motifs qui l'ont empêché de le faire; que, par une contradiction difficile à expliquer, il est réputé présent dans l'interdit du procès-verbal, et à la fin déclaré absent; que le procès-verbal a été enregistré vingt-neuf jours après la date de sa confection; que la loi du 22 frimaire an 7 dispose, art. 20, titre *des délais pour l'enregistrement des actes*, que les procès-verbaux de ceux qui ont pouvoir d'en faire, seront enregistrés dans les quatre jours; que l'art. 34 de la loi précitée dispose en outre que le procès-verbal non enregistré dans le délai déterminé, est nul; que la comparaison du sieur Merlin à la vérification du 23 août, ne peut encore préjudicier à la prescription de l'action, 1° parcequ'elle n'est attestée que par l'expression du procès-verbal, qui n'a été précédé d'aucune signification préalable qui aurait dû être faite huit jours en avant, en conformité de l'art. 1 du tit. 16 de l'ordonnance des eaux et forêts; 2° parceque le procès-verbal de vérification n'établit aucune différence entre le premier acte et le deuxième, quoique l'art. 5 du tit. 16 de la loi précitée en impose l'obligation; 3° parcequ'il présente une incertitude résultant des énonciations de sa présence dans l'interdit, et de son absence en la clôture; et 4°, enfin, parcequ'il n'est point signé de l'adjudicataire, ni verbalisé qu'il ait été sommé de le faire et des causes de son refus; qu'à le supposer même aussi régulier qu'il l'est peu, le défaut seul de l'enregistrement dans le délai fixé par la loi, le frapperait de la nullité portée par l'art. 34 de la loi précitée; qu'ainsi, le procès-verbal du 23 août, inutile au fond, irrégulier dans la forme, et enregistré tardivement, n'a pu empêcher l'effet de la loi du 15-29 septembre 1791, et faire revivre une action éteinte et prescrite;

» Le tribunal, sans s'arrêter ni avoir égard à la première fin de non-recevoir relative à la décharge de l'exploitation par le seul fait du procès-verbal de Récolement, ayant au contraire égard à celle relative à l'extinction et à la prescription de l'action, sans s'arrêter

ni avoir égard au procès-verbal de vérification, du 23 août dernier, lequel est considéré comme non avenu, déclare éteinte et prescrite l'action intentée le 24 septembre dernier par les administrateurs généraux forestiers contre le sieur Merlin.... »

Sur l'appel, porté devant la cour de justice criminelle du département de la Marne, le sieur Merlin, pour écarter l'assertion de l'administration forestière, que le prétendu Récolement du 12 mai n'avait été qu'un aperçu préparatoire et sans conséquence, et qu'il n'en avait pas été dressé de procès-verbal, demande qu'il soit ordonné à l'inspecteur qui a procédé à cette opération, de représenter le registre qu'il a dû tenir à cette époque, et dans lequel il a dû, suivant l'art. 15 du tit. 5 de la loi du 15-29 septembre 1791, transcrire le procès-verbal qu'il soutient en avoir été dressé.

Le 27 janvier 1807, arrêt qui ordonne la représentation de ce registre.

La cause reportée à l'audience du 13 mars suivant, l'administration déclare que son inspecteur n'a point tenu le registre prescrit par la loi.

Par arrêt du même jour,

« Considérant que les motifs qui ont déterminé les premiers juges à rejeter la demande formée contre le sieur Merlin, par les administrateurs généraux forestiers, sont tirés, le premier, de ce que le procès-verbal de Récolement, dressé le 23 août dernier par les inspecteur et sous-inspecteur des forêts de l'arrondissement de Reims, n'a point été enregistré dans le délai prescrit par la loi; le second, de ce que le procès-verbal dudit jour 23 août, avait été précédé d'un premier procès-verbal de Récolement, fait par les mêmes agents, le 12 mai précédent; et que, s'étant écoulé plus de trois mois entre le premier procès-verbal de Récolement et l'action intentée par l'administration forestière, cette action était éteinte d'après les dispositions de l'art. 8 du tit. 9 de la loi du 15-29 septembre 1791;

» Attendo que l'art. 22 du tit. 9 de la loi précitée porte bien que les procès-verbaux des agents de la conservation seront soumis à l'enregistrement, mais ne détermine aucun délai dans lequel cette formalité doit être remplie, surtout relativement aux procès-verbaux de l'espèce de celui du 23 août dernier; que les dispositions de l'art. 20 du tit. 3 de la loi du 22 frimaire an 7 ne peuvent s'appliquer aux procès-verbaux de martelage et de Récolement des préposés de l'administration forestière, ces procès-verbaux étant considérés comme des actes d'administration pu-

blique qui ne sont revêtus de la formalité de l'enregistrement, que lorsqu'une des parties intéressées veut s'en servir; que le procès-verbal du 23 août dernier, dressé par les inspecteur et sous-inspecteur forestiers de l'arrondissement de Reims, est le seul acte qui constate qu'il y a eu des délits commis dans l'exploitation de la coupe du Raray, forêt d'Avenay, adjugée au sieur Merlin, pour l'ordinaire de l'an 13; que la demande de l'administration forestière ayant été formée dans le mois suivant, l'a été dans un temps utile; que le sieur Merlin ne pourrait opposer la prescription de l'action, qu'autant qu'il se serait démontré que réellement il y avait eu, à l'époque du 12 mai dernier, rédaction d'un premier procès-verbal de Récolement de la coupe du Raray, dont l'inspecteur forestier n'aurait pas fait usage; et qu'il n'aurait dressé le second que pour couvrir la faute qu'il aurait commise, en gardant le silence sur le délit existant dans ladite coupe; que, pour s'assurer s'il existait réellement, comme le prétendait le sieur Merlin, un premier procès-verbal ayant pour date le 12 mai dernier, la cour, par son arrêt du 27 janvier, avait ordonné la représentation du registre que l'art. 15 du tit. 5 de la loi du 15-29 septembre 1793 obligeait les inspecteurs de tenir, et sur lequel ils doivent porter leurs procès-verbaux par ordre de date; qu'il n'a pas été représenté de registre en exécution de cet arrêt; mais qu'il résulte, tant des observations remises par le conservateur de la seconde conservation forestière, que de la déclaration écrite de l'inspecteur de l'arrondissement de Reims, qui font partie des pièces de la cause, qu'il n'est point tenu de registres par les préposés de l'administration, en conformité de la loi de 1793; en sorte que la cour ne peut baser sa décision que sur le procès-verbal du 23 août dernier; que les énonciations qui se trouvent dans le procès-verbal du 23 août, ne peuvent prouver autre chose aux yeux de la justice, sinon que l'inspecteur forestier qui déclare dans son mémoire sur l'appel, que, dès le 12 mai, il avait fait une première vérification, d'après laquelle le sous-inspecteur et lui avaient reconnu un manque d'arbres de réserve, a usé de négligence en mettant un intervalle de trois mois entre la vérification faite le 12 mai, et le procès-verbal de Récolement, surtout dans une circonstance où il s'agissait de délits aussi préjudiciables aux intérêts de l'État; que cette négligence a pu également porter le plus grand préjudice au sieur Merlin, en ce qu'il est possible que, dans l'intervalle du 12 mai dernier au 23 août sui-

vant, il ait été commis, dans la coupe du Raray, des délits surtout relativement aux balivaux de l'âge du taillis, par le fait de tout autre que de l'adjudicataire ou de ses préposés; mais que, malgré ces circonstances, la cour ne peut accorder sa décision que sur le procès-verbal du 23 août dernier; qu'il résulte de la comparaison du procès-verbal de Récolement, du 23 août dernier, avec celui du balivage et martelage, du 14 thermidor an 12, qu'il y a dans la coupe du Raray, adjugée au sieur Merlin, pour l'ordinaire de l'an 13, et exploitée par lui, 179 balivaux, dont 122 de l'âge du taillis, et le surplus ancien et moderne, manquant, le tout marqué du marteau de l'administration forestière; mais que, sur cette quantité, il doit être fait déduction de 15 balivaux, formant chablis ou arbres encrouvés, qui, d'après le procès-verbal dressé le 24 floréal an 13, par Grangez, garde forestier, excédait le nombre déterminé au procès-verbal de Récolement; que le même procès-verbal du 23 août dernier constate que, dans la coupe du Raray, il avait été arraché, avec hache et tranchant, un très-grand nombre d'estocs d'arbres abandonnés, ce qui mettait obstacle à la pousse d'aucuns rejet; que l'indemnité due au trésor public, pour cet objet, a été évaluée à une somme de 140 francs, laquelle évaluation n'a pas été critiquée; qu'il a pareillement été constaté qu'il restait sur pied 60 balivaux de l'âge du taillis et 7 modernes et anciens non marqués, ainsi que des troncs d'arbres épars çà et là dans ladite coupe du Raray, dont la saisie a été faite aux termes du cahier des charges; que, quoique le procès-verbal du 23 août constate que Merlin a laissé dans sa coupe 60 balivaux de l'âge du taillis et 7 modernes et anciens non marqués, et qu'il aurait pu abattre lors de l'exploitation, néanmoins il n'est pas au pouvoir de la cour de lui en faire état et de les considérer comme remplaçant ceux manquant, l'art. 47 du tit. 15 de l'ordonnance de 1669 ayant à cet égard une disposition précise;

» Déterminée par ces motifs, la cour, vu l'art. 201 du Code de brumaire an 4, admet l'appel interjeté tant par l'administration forestière, que par le procureur du gouvernement du tribunal de première instance de l'arrondissement de Reims, du jugement du 29 novembre 1806, en ce que, par icelui, le procès-verbal de Récolement des agents forestiers, du 23 août dernier, a été déclaré nul et comme non avenu, et encore en ce que ledit jugement a déclaré éteinte et prescrite l'action intentée par les administrateurs gé-

néraux forestiers, par exploit du 24 septembre dernier ;

» Émendant et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire ; vu les art. 10 du tit. 16, 4 et 8 du tit. 32, 47 et 51 du tit. 15 de l'ordonnance des eaux et forêts de 1669, l'art. 1 de la loi du 18 germinal an 7, et l'art. 41 du tit. 2 de la loi du 22 juillet 1797, condamne ledit sieur Merlin par corps, en 8,340 francs d'amende envers le trésor public, et en pareille somme de restitution, pour raison du manquant des balivaux de l'âge du taillis, anciens et modernes, qui avaient été réservés et marqués du marteau de l'administration forestière dans la coupe du Baray d'Avenay, par lui exploitée, et des délits constatés par le procès-verbal des agents forestiers, du 23 août dernier ; déclare acquis et confisqués au profit de l'État, tant les arbres laissés sur pied, que les arbres et bois qui se sont trouvés gisant dans la coupe, lors du Récolement qui en a été fait, et qui avaient été saisis.... ».

Le sieur Merlin se pourvoit en cassation, et reproduit tous les moyens qu'il a inutilement fait valoir devant la cour de justice criminelle.

Mais, par arrêt du 8 avril 1808, au rapport de M. Dutocq,

« Attendu, sur le premier moyen, que l'action de l'administration forestière a été intentée avant l'expiration des trois mois, à compter du procès-verbal du 23 août, et qu'il est déclaré en fait, par l'arrêt attaqué, qu'il n'a pas été constaté qu'antérieurement et le 12 mai précédent, il eût été fait un procès-verbal de Récolement sur le même objet et sur les mêmes faits ;

» Sur le deuxième moyen, que la disposition de l'art. 1 du tit. 16 de l'ordonnance de 1669 n'est point tellement absolue qu'il en puisse résulter, au préjudice de l'administration forestière, une déchéance que cet article ne prononce pas ; que c'est à l'adjudicataire, qui veut accélérer sa décharge à provoquer l'administration et à la mettre en demeure ; qu'il a été reconnu que le sieur Merlin était présent au commencement des opérations du Récolement du 23 août ; que, dès lors, il devient sans objet d'examiner s'il y avait été appelé ; qu'il a à s'imputer de ne pas avoir assisté à la suite de ces opérations ; que, du reste, de l'omission des formes qui devraient faire réputer ce procès-verbal contradictoire, il ne pouvait résulter, en faveur de l'adjudicataire, qu'un moyen d'exception contre le contenu en icelui, et le droit de demander

un nouveau Récolement, ce qu'il n'a pas fait ;

» Attendu, sur le troisième moyen, qu'il a été déclaré par une décision du ministre des finances, non modifiée par l'autorité supérieure, conçue en forme de règlement interprétatif de l'art. 20 de la loi du 22 frimaire an 7, que les procès-verbaux de Récolement sont des actes d'administration, qui, en conformité de ladite loi du 22 frimaire, ne doivent être présentés à l'enregistrement que lorsqu'une des parties veut s'en servir ;

» Attendu, sur le quatrième moyen, que la disposition de l'art. 15 du tit. 5 de la loi du 15-29 septembre 1791 n'est qu'une mesure administrative, qui a pour objet d'assurer la surveillance que l'administration supérieure doit exercer sur ses préposés ; que, d'ailleurs de l'omission du registre prescrit par cet article, il ne pourrait résulter aucune ouverture de cassation contre un arrêt qui porte sur d'autres bases ;

» Attendu, d'ailleurs, qu'aux faits déclarés constants, il a été fait une juste application de la loi ;

» Par ces motifs, la cour rejette le pourvoi.... »]]

V. Les Récolements de bois dans lesquels l'État est intéressé, tels que les bois tenus en gruerie, grairie, tiers et danger, ou à titre de douaire, concession, engagement et usufruit, doivent être faits par les officiers des maîtrises, [[aujourd'hui par les agents de l'administration forestière]], avec les formalités prescrites par l'ordonnance pour les autres bois appartenant à sa majesté. C'est ce qui résulte de l'art. 7 du tit. 22, et de l'art. 10 du tit. 23.

Les Récolements de bois appartenant aux ecclésiastiques, [[aujourd'hui aux communes et aux établissements publics]], doivent être faits par les grands-maîtres, en présence des officiers des maîtrises, avec les mêmes formalités que les Récolements de bois de l'État. Cela est ainsi réglé par l'art. 6 du tit. 24 de l'ordonnance des eaux et forêts. [[V. l'article Futais, §. 4.]]

L'art. 9 du même titre veut que l'adjudicataire fasse procéder à ce Récolement, aussitôt que le terme de la vidange est expiré, à peine d'amende arbitraire, et de demeurer chargé des délits qui peuvent se commettre dans la vente et dans les réponses, sans recours ni modération.

Les Récolements des bois des communes et des particuliers, suivant l'art. 10 du tit. 23, être faits par l'arpenteur juré de la maîtrise, à

peine de nullité, de 500 livres d'amende, et d'interdiction contre le juge qui aurait contrevenu à cette disposition.

VI. L'art. 15 du tit. 3 veut que les grands-maitres fassent des Récolemens par reformation le plus souvent qu'il leur est possible, pour reconnaître si les officiers des maîtrises ont dissimulé, remis ou trop légèrement puni les délits commis par les marchands; auquel cas, ils peuvent condamner ces derniers aux peines qu'ils ont encourues. (M. GUYOT.)*

[[VII. Voici, au surplus, les dispositions que le Code forestier du 21 mai 1827 substitue à celles de l'ordonnance de 1669 concernant cette matière :

« Tit. 3, sect. 5. des Réarpentages et Récolemens.

» Art. 47. Il sera procédé au réarpentage et au Récolement de chaque vente dans les trois mois qui suivront le jour de l'expiration des délais accordés pour la vidange des coupes.

» Ces trois mois écoulés, les adjudicataires pourront mettre en demeure l'administration par acte extrajudiciaire signifié à l'agent forestier local; et si, dans le mois après signification de cet acte, l'administration n'a pas procédé au réarpentage et au Récolement, l'adjudicataire demeurera libéré.

» 48. L'adjudicataire ou son cessionnaire sera tenu d'assister au Récolement; et il lui sera, à cet effet, signifié, au moins dix jours d'avance, un acte contenant l'indication des jours où se feront le réarpentage et le Récolement : faute par lui de se trouver sur les lieux ou de s'y faire représenter, les procès-verbaux de réarpentage et de Récolement seront réputés contradictoires.

» 49. Les adjudicataires auront le droit d'appeler un arpenteur de leur choix pour assister aux opérations du réarpentage : à défaut par eux d'user de ce droit, les procès-verbaux de réarpentage n'en seront pas moins réputés contradictoires.

» 50. Dans le délai d'un mois après la clôture des opérations, l'administration et l'adjudicataire pourront requérir l'annulation du procès-verbal pour défaut de forme ou pour fausse énonciation.

» Ils se pourvoiront, à cet effet, devant le conseil de préfecture, qui statuera.

» En cas d'annulation du procès-verbal, l'administration pourra, dans le mois qui suivra, y faire suppléer par un nouveau procès-verbal.

» 51. A l'expiration des délais fixés par l'art. 50, et si l'administration n'a élevé au-

cune contestation, le préfet délivrera à l'adjudicataire la décharge d'exploitation.

» 52. Les apenteurs seront passibles de tous dommages-intérêts par suite des erreurs qu'ils auront commises, lorsqu'il en résultera une différence d'un vingtième de l'étendue de la coupe;

» Sans préjudice de l'application, s'il y a lieu, des dispositions de l'art. 207, relatif aux cas de prévarication.

VIII. Du reste, V. les articles *Délit forestier*, *Malversations*, §. 2, et *Procès-verbal*, §. 6.]]

RÉCOLEMENT DE TÉMOINS. C'est, en matière criminelle, une formalité qui consiste dans la nouvelle lecture que le juge fait faire au témoin de ce qu'il a déposé dans l'information, pour savoir de lui s'il persiste dans sa déposition, ou s'il veut y changer ou y ajouter quelque chose. (M. GUYOT.)*

[[Cette formalité est abolie. V. l'article *Confrontation*.]]

* RECOMMANDARÈSSE. On donne ce nom à des femmes préposées par le lieutenant général de police à Paris, pour tenir un bureau dans lequel on va chercher des nourrices pour les enfans nouveau-nés.

Deux déclarations du roi, l'une du 29 janvier 1715, l'autre du 1^{er} mars 1727, dont nous avons rapporté les principales dispositions aux articles *Mensur* et *Nourrice*, avaient réglé ce qui concernait les Recommandarèsses; mais ces lois n'ayant pas entièrement rempli l'objet qui y avait donné lieu, il est intervenu, sur cette matière, une nouvelle déclaration, le 2 juillet 1760, qui contient les dispositions suivantes :

« Art. 1. Les quatre bureaux de Recommandarèsses, établis par notre déclaration du 29 janvier 1715, seront et demeureront supprimés, à compter du 1^{er} janvier 1770.

» 2. Il sera établi dans notre bonne ville de Paris, un bureau général pour les Recommandarèsses, capable de contenir avec ordre et propreté toutes les femmes de la campagne qui y viendront lever des nourrissons.

» 3. Pour la direction dudit bureau, il sera préposé par le lieutenant général de police, deux directeurs et deux Recommandarèsses, lesquels prêteront serment devant lui, de bien et fidèlement s'acquitter de leurs fonctions.

» 4. Les deux Recommandarèsses seront tenues de loger toutes les nourrices; et, à cet effet, elles auront une quantité suffisante de lits et de berceaux pour coucher lesdites nourrices et leurs nourrissons; elles se con-

formeront au surplus à tout ce qui est prescrit par nos déclarations des 29 janvier 1715 et 1^{er} mars 1727.

» 5. Les mois de nourriture et autres sommes dus aux nourrices par les bourgeois de notre bonne ville de Paris qui auront loué lesdites nourrices aux bureaux desdites Recommandaires, ne seront plus à l'avenir, à commencer du 1^{er} janvier 1770, perçus desdits bourgeois par les meneurs et meneuses; mais le recouvrement en sera fait par vingt-deux préposés qui seront à ce commis et nommés par le lieutenant général de police, sur la présentation des directeurs: savoir, un pour chacun des vingt quartiers de la ville et faubourgs de Paris, et deux pour la banlieue et environs d'icelle; en conséquence, défendons auxdits meneurs et meneuses de s'immiscer, audit jour 1^{er} janvier 1770, et par la suite, à faire ladite perception, et aux bourgeois de payer en d'autres mains qu'en celles desdits préposés.

» 6. Lesdits directeurs feront la recette desdits mois de nourriture; et, en conséquence, ils auront une caisse où lesdits préposés verseront, jour par jour, les sommes qu'ils auront reconstrées. Pour parvenir au recouvrement des sommes dues aux nourrices, lesdits directeurs seront tenus d'arrêter, mois par mois, et le 12 de chaque mois, un rôle pour chaque quartier, ainsi que pour chacun des deux départemens de la banlieue, lequel rôle contiendra les noms, professions et demeures des pères et mères, les noms des nourrissons, les noms et demeures des maris des nourrices, et les prix et échéances du mois exigible; ce rôle sera vérifié et rendu exécutoire, à la réquisition du substitut de notre procureur général, par le lieutenant général de police; et son ordonnance, de lui signée, ainsi que dudit substitut, sera, nonobstant appel ou opposition, et sans néanmoins y préjudicier, exécutée sans frais à la diligence desdits directeurs, par toute voie due et raisonnable, et même par corps, auquel cas la capture se fera conformément et aux termes de l'arrêt de notre cour de parlement du 19 juin 1737. après néanmoins qu'il aura été délivré par lesdits préposés deux avertissements d'y satisfaire, en tête du dernier desquels avertissements d'y satisfaire, sera transcrit par extrait ledit rôle, ainsi que l'ordonnance d'exécution d'icelui.

» 8. Les registres de quartier ou département des préposés, ainsi que les registres sommaires de recettes et dépenses, seront cotés et paraphés, par premier et dernier feuillet, par le lieutenant général de police; en tous leurs

feuillets par les directeurs, qui seront tenus de compter de leur manutention devant le lieutenant général de police, toutes les fois qu'ils en seront par lui requis.

» 9. Il sera délivré par les directeurs à chaque meneur et meneuse, aussitôt qu'ils se présenteront au bureau, lors de leur arrivée à Paris, une feuille d'ordre, qui contiendra autant d'articles qu'ils ont de nourrissons inscrits sur leurs registres. Cette feuille sera divisée en treize colonnes, dont les six premières et la dernière seront remplies par lesdits directeurs, avant qu'ils la remettent auxdits meneurs et meneuses. La première de ces colonnes sera pour y marquer le numéro sous lequel le nourrisson aura été enregistré au bureau; la deuxième, l'année de son enregistrement audit bureau; la troisième, son nom de famille; la quatrième, le folio du registre des meneurs et meneuses sur lequel il aura été inscrit; la cinquième, le nom du mari de la nourrice; la sixième, l'échéance du dernier mois payé par les directeurs; dans la septième, les meneurs et meneuses marqueront le nombre des mois qu'ils auront reçus depuis ladite échéance; dans la huitième, ils feront note des ordres que les pères et mères leur donneront, soit pour rapporter les enfans ou leurs bardes, ou autrement; dans la neuvième, ils dateront le jour de leur transport et visite chez les nourrices; dans la dixième, ils porteront les sommes qu'ils auront payées aux nourrices; dans la onzième, ils feront un détail succinct de l'état du nourrisson; et dans la douzième, ils écriront les différentes demandes que les nourrices auront faites, soit pour bardes ou autres besoins des enfans; enfin, dans la treizième, les directeurs marqueront le nom de la paroisse de chaque nourrice, au-dessous duquel le curé, vicaire ou desservant, marguillier ou syndic, mettra son visa.

» 10. La feuille d'ordre remplie en partie et remise par les directeurs auxdits meneurs et meneuses, ces derniers seront tenus d'aller, pendant leur séjour à Paris, chez tous les pères et mères des nourrissons, pour communique la feuille de leur précédent voyage, laquelle contiendra note de l'état des enfans et des demandes des nourrices, et en même temps pour recevoir des pères et mères les ordres qu'ils auront à donner aux nourrices de leurs enfans; à l'effet de quoi ils feront note desdits ordres sur la nouvelle feuille.

» 11. Seront aussi tenus lesdits meneurs et meneuses, lors de leur transport et visite chez les nourrices, de faire part auxdites nourrices des ordres des pères et mères, et de marquer

sur ladite feuille le jour de leur visite, l'état des nourrissons et les demandes des nourrices pour les différens besoins des enfans. Leur enjoignons de faire viser ladite feuille par les curés, vicaires ou desservans, marguilliers ou syndics des paroisses, en même temps qu'ils leur feront signer sur leur registre l'attestation du paiement des mois.

» 12. Lesdits meneurs et meneuses représenteront, avant leur départ de Paris, aux directeurs, ladite feuille d'ordre qui leur aura été remise au bureau, et de même à leur retour à Paris, afin qu'elle soit visée au bureau, et que lesdits directeurs ou leurs commis soient en état de vérifier si lesdits meneurs et meneuses ont satisfait aux dispositions des précédens articles, auxquels lesdits meneurs et meneuses seront tenus de se conformer, sous peine de 50 livres d'amende, même de destitution et d'emprisonnement, en cas de récidive.

» 13. Enjoignons, sous les mêmes peines, aux meneurs et meneuses, de venir déposer au bureau, avant leur départ de Paris, la feuille d'ordre de leur précédent voyage, afin que les pères et mères qu'ils n'auraient pu rencontrer chez eux pendant leur séjour, puissent en venir prendre communication, pour savoir l'état de leurs enfans, laquelle communication leur sera donnée sans frais.

» 14. Il sera proposé par le lieutenant général de police ou plusieurs inspecteurs de tournée, qui se transporteront dans tous les endroits où il y aura des nourrissons de Paris, à l'effet d'y visiter les nourrissons; et d'exécuter tout ce qui leur sera ordonné par le lieutenant général de police.

» 15. Lesdites deux Recommandaires jouiront des droits qui leur sont attribués par notre déclaration du 1^{er} mars 1727, lesquels droits, à raison de trente sous, continueront de leur être payés par les pères et mères ou autres personnes, pour chaque nourrisson dont ils chargeront les nourrices.

» 16. Maintenons lesdits meneurs et meneuses dans la jouissance du droit de sou pour livre, qui leur a été attribué par l'art. 12 de notre déclaration du 1^{er} mars 1727, lequel droit continuera d'être payé par les pères et mères, de la même manière et par les mêmes voies que les mois d'allaitement nourritures.

» 17. Les deux directeurs seront garans envers les pères et mères et les nourrices, de la recette et gestion des vingt-deux préposés, ainsi que de celle de tous les meneurs et meneuses; ils remettront auxdits meneurs et meneuses, à chaque voyage qu'ils feront à Paris, outre le sou pour livre, mentionné en

l'article précédent, toutes les sommes qui seront dues aux nourrices pour leurs mois d'allaitement et de nourritures, quand même ils ne les auraient pas encore reçus des pères et mères. Ils seront chargés de tous les frais de leur régie et des appointemens des préposés. Ils ne pourront répéter aucun frais des poursuites qu'ils feront contre les pères et mères, pour défaut ou retard de paiement; et, pour les mettre en état de satisfaire aux charges ci-dessus, et les indemniser des pertes et retards qu'ils pourraient éprouver dans le recouvrement des deniers dont ils sont obligés de faire l'avance, il sera perçu un droit de sou pour livre, lequel sera retenu par lesdits directeurs sur toutes les sommes qui seront versées dans leurs caisses pour être délivrées aux nourrices, déduction préalablement faite sur icelles du sou pour livre attribué au meneurs et meneuses.

» 18. Semont, au surplus, nos déclarations des 29 janvier 1715 et 1^{er} mars 1727, et les réglemens rendus à ce sujet, exécutés suivant leur forme et teneur, en ce qui n'est pas dérogé par la présente ».

Cette déclaration a été enregistrée au parlement de Paris, le 28 du même mois de juillet. (M. GUYOT.) *

[[*P. l'article Nourrice.*]]

* RECOMMANDATION. C'est l'opposition qu'on fait à la sortie d'un prisonnier arrêté à la requête de quelqu'un.

I. Les Recommandations peuvent être faites, tant en matière civile qu'en matière criminelle, en vertu des mêmes causes que celles pour lesquelles on peut emprisonner.

[[« Le débiteur » (porte l'art. 792 du Code de procédure civile) « pourra être recommandé » par ceux qui auraient le droit d'exercer » contre lui la contrainte par corps » .]]

II. Les décrets de prise de corps qu'on peut décerner contre un accusé déjà prisonnier, deviennent des Recommandations.

Et réciproquement un accusé peut être recommandé par toutes sortes de personnes pour dettes et pour crimes; chaque Recommandation vaut, contre lui, un emprisonnement, et il ne peut être élargi qu'en vertu d'un jugement rendu avec toutes les parties intéressées.

Quelques-uns prétendent néanmoins qu'une Recommandation n'est valable qu'autant qu'elle est faite pour une cause semblable à celle qui a donné lieu à l'emprisonnement, et qu'en conséquence une personne emprisonnée pour crime, ne doit point être recommandée pour dette civile.

Mais on doit là-dessus faire une distinction.

Si l'emprisonnement pour crime est injuste, et que l'accusé vienne à être renvoyé de l'accusation, on regarde cet emprisonnement comme non avenu; et l'on ordonne que le prisonnier sera mis en liberté, nonobstant les Recommandations survenues depuis l'emprisonnement, quoique faites en vertu de titres légitimes. Cette jurisprudence est fondée sur deux arrêts rendus au parlement de Paris, les 20 février 1715 et 28 février 1727.

Mais lorsque l'emprisonnement vient à être déclaré valable, le jugement qui ordonne par la suite l'élargissement du prisonnier, n'empêche pas que les Recommandations faites depuis l'emprisonnement jusqu'à ce jugement, quoique pour dettes purement civiles, ne produisent leur effet. Le parlement de Paris l'a ainsi jugé contre le sieur Poulain de Beaumont, payeur des rentes, par arrêt du 16 septembre 1714, cité dans le Dictionnaire de Brillon, au mot *Emprisonnement*, n^o 15.

[[C'est ce qu'a encore décidé un autre arrêt de la même cour, dont l'espèce est ainsi rapportée dans la *Gazette des tribunaux*, tome 2, page 272 :

» Le comte de M... ayant refusé d'obéir à un garde du commerce, chargé de le conduire en prison, avait été, quelques jours après, décerné de prise de corps pour raison de cette rébellion.

» Ayant été constitué prisonnier, un créancier, porteur d'une sentence consulaire, le fit recommander pour le montant de sa créance.

» Le comte de M... a demandé la nullité de cette Recommandation, sur le prétexte qu'on ne peut point recommander pour condamnation civile, celui qui est détenu en prison, en vertu d'un décret.

» Mais, par arrêt rendu à l'audience de sept heures, le 31 mai 1781, la Recommandation a été déclarée bonne et valable, et le comte de M... condamné aux dépens.

Le Code de procédure civile porte indistinctement, art. 792, que « celui qui est arrêté comme prévenu d'un délit, peut aussi être recommandé; et (qu') il sera retenu par l'effet de la Recommandation, encore que son élargissement ait été prononcé ou qu'il ait été acquitté du délit. »]]

III. Quand quelqu'un a été emprisonné en vertu d'une lettre de cachet, on ne reçoit aucune Recommandation contre lui, à moins que le roi ne l'ait permis. Au surplus, quand on demande à sa majesté des permissions de cette espèce, elle a coutume de les accorder.

[[Voici néanmoins un arrêt du parlement

de Paris qui juge que ces permissions ne sont pas nécessaires pour recommander des personnes détenues en vertu de lettre de cachet. Nous la tirons du *Journal des causes célèbres*, année 1776, tome 22, page 181.

« Un sieur Mendes avait été arrêté et constitué prisonnier au Fort-l'Évêque, par ordre du roi. Cependant le sieur Dalpuget, marchand mercier, breveté du roi, le poursuivit aux consuls de Paris, pour le paiement d'une somme de 12,612 livres, et obtint deux sentences des 1^{er} et 4 mars 1776, qui le condamnaient, par corps, au paiement de cette somme.

» Pour mettre ces condamnations à exécution, après les avoir fait signifier avec commandement, le sieur Dalpuget, instruit que son débiteur était détenu au Fort-l'Évêque, charges un huissier de le recommander sur les registres de cette prison; mais le sieur Gurlier, greffier de la geôle, refusa et de représenter son registre, et de recevoir l'écon et la Recommandation.

» L'huissier requit un référé par-devant M. Blondeau, conseiller de la grand'chambre, et commissaire de la cour pour la police des prisons.

» Gurlier se rendit chez ce magistrat, et lui représenta que, l'usage ne permettant pas d'écrire et recommander pour dettes civiles un prisonnier qui a été arrêté et écroué de l'ordre du roi, il n'avait pas cru devoir prendre sur lui de recevoir cette Recommandation et de représenter son registre, n'y ayant pas d'ordre supérieur qui l'y autorisât; qu'il n'avait aucun intérêt, ni aucun autre motif, pour le refuser; qu'ainsi, il demandait acte de ce qu'il s'en rapportait à la prudence de M. le commissaire.

» M. Blondeau ne crut pas devoir prendre sur lui de décider cette question, et ordonna qu'il en serait, par lui, référé à la grand'chambre.

» Sur le rapport de ce magistrat, fait le lendemain de son ordonnance, la cour, par arrêt du 25 avril 1776, donna acte à Gurlier de ce qu'il s'en était rapporté à la prudence du commissaire; en conséquence, qu'il serait tenu de représenter son registre à l'huissier de la cour, porteur du présent arrêt, et de recevoir l'écon et la Recommandation que ledit huissier fera de la personne de Mendes; à quoi faire ledit geôlier sera contraint par corps. Ce qui fut exécuté »]]

IV. Le procès-verbal de Recommandation doit contenir les mêmes formalités que le procès-verbal d'écon. L'huissier doit y ex-

primer les causes de la Recommandation, et les arrêts, jugemens et autres actes en vertu desquels la Recommandation est faite; on doit y exprimer les nom, surnoms et qualité du prisonnier, ceux de la partie qui le fait recommander, et le domicile qui doit être élu par cette partie au lieu où la prison est située; le tout à peine de nullité. Ce procès-verbal doit être aussi signifié, et copie laissée au prisonnier en parlant à sa personne; et l'huissier doit faire mention du tout dans son procès-verbal, à peine de nullité. C'est ce qui résulte des art. 12 et 13 du tit. 13 de l'ordonnance du mois d'août 1670.

[[L'art. 793 du Code de procédure civile contient là-dessus les dispositions suivantes :

« Seront observées, pour les Recommandations, les formalités ci-dessus prescrites pour l'emprisonnement (1).

« Néanmoins l'huissier ne sera pas assisté de recors, et le recommandant sera dispensé de consigner les alimens, s'ils ont été consignés. Le créancier qui a fait emprisonner, pourra se pourvoir contre le recommandant, devant le tribunal du lieu où le débiteur est détenu, à l'effet de le faire contribuer au paiement des alimens par portions égales.]]

V. Quoiqu'il n'y ait que les gardes du commerce qui puissent emprisonner à Paris pour dettes civiles, les Recommandations peuvent être faites par toutes sortes d'huissiers, suivant l'art. 8 de l'édit de juillet 1778. (M. GEYOR.) *

[[VI. L'art. 796 du Code de procédure civile porte que « la nullité de l'emprisonnement, pour quelque cause qu'elle soit » prononcée, n'emporte point la nullité des » Recommandations ».]]

RÉCOMPENSE. Ce mot est synonyme d'*indemnité* et de *remploi*, et l'on s'en sert pour désigner trois choses :

La première, ce qu'un époux doit rendre à l'autre pour avoir profité de son bien;

La seconde, ce qui doit être restitué par les héritiers d'une certaine classe aux héritiers d'une autre classe;

La troisième, ce qui doit ou ce qu'on prétend devoir être payé à un donataire ou légataire en dédommagement de la nullité de sa donation ou de son legs, lorsqu'on lui a donné ou légué des biens indisponibles.

De ces trois espèces de Récompenses, les deux premières feront chacune la matière d'une section séparée; à l'égard de la troi-

sième, on en parlera aux mots *Reserves coutumières*.

SECTION I. De la Récompense entre époux.

I. Il y a, sur ce genre de Récompense, quatre principes généraux qu'il est important de bien saisir.

Le premier est que, toutes les fois que la communauté s'est enrichie aux dépens de l'un ou de l'autre des époux, elle lui en doit Récompense;

Le deuxième que, par droit de réciprocité, l'époux qui s'est enrichi aux dépens de la communauté, doit l'en récompenser;

Le troisième, que la Récompense due en ce dernier cas, ne répond pas toujours à ce qu'il en a coûté à la communauté, mais est renfermée dans les bornes du gain que l'époux a fait;

Le quatrième, que la Récompense n'excède pas ce qu'il en a coûté, soit à l'époux, soit à la communauté, quelque grand que soit le profit que la communauté ou l'autre époux en a tiré.

II. Cette Récompense peut avoir lieu dans six cas différens :

1^o Lorsqu'un bien propre à l'un des époux, a été aliéné pendant la communauté;

2^o Lorsque l'un des époux a acquitté, des deniers de la communauté, une dette qui lui était propre;

3^o Lorsqu'il a été tiré de la communauté des sommes pour l'acquisition, le recouvrement ou la conservation d'un bien propre à l'un des époux;

4^o Lorsque, pendant la communauté, il a été fait, sur les propres de l'un des époux, des impenses et améliorations;

5^o Lorsque les enfans des époux ont été dotés des deniers de la communauté;

6^o Lorsque le mari débourse, pendant la communauté, quelque somme pour conserver un office, ou pour en acquérir un, qu'il retient à la dissolution du mariage.

Ces six cas, qu'il faut parcourir et discuter l'un après l'autre, divisent naturellement cette section en six paragraphes.

§. I. De la Récompense par la communauté à l'époux dont le bien propre a été aliéné pendant le mariage.

Du premier des quatre principes établis ci-dessus, il résulte que de l'aliénation, faite pendant la communauté, du bien propre à l'un des époux, il doit naître, pour celui-ci, une action en reprise des deniers qui en sont provenus,

(1) V. l'article *Emprisonnement*, §. 1.

puisque, par cette aliénation, la communauté s'est trouvée grossie aux dépens de l'époux à qui le bien appartenait. Cette action se nomme plus communément *Remploi*, et il en sera parlé sous ce mot; mais il ne laisse pas d'y avoir des coutumes où elle est expressément qualifiée de *Récompense*: telles sont toutes celles de la Flandre flamande (comme on l'a vu aux mots *Rapport à succession*, §. 6); telles sont aussi celles d'Auxerre, de Bretagne et de Bourbonnais.

§. II. *De la Récompense due à la communauté par l'époux qui a acquitté, des deniers communs, une dette qui lui était propre.*

I. Cette Récompense est fondée sur notre second principe, qu'un époux doit récompenser la communauté toutes les fois qu'il s'enrichit à ses dépens. On sent en effet que l'époux s'enrichit en acquittant sa dette propre, et qu'il s'enrichit aux dépens de la communauté dans laquelle il puise l'argent qu'il paie.

Il y a là-dessus une différence essentielle entre les dettes de sommes une fois payées, et les rentes passives.

Lorsqu'un époux acquitte, des deniers de la communauté, une simple dette dont il était seul tenu, soit en vertu d'une séparation de dettes stipulée par le contrat de mariage, soit parcequ'elle n'était point de nature à entrer en communauté, c'est de la somme même qu'il a payée que la Récompense est due, et il est obligé de la rendre en espèces.

Mais lorsque la dette qu'il a acquittée des deniers de la communauté, était une rente passive, on ne peut pas lui demander précisément la somme qu'il a tirée de la communauté pour la racheter; il n'est débiteur que de la continuation d'une rente.

Cela résulte de notre troisième principe, que la Récompense ne doit pas excéder le profit que l'époux a fait aux dépens de la communauté; car, dans l'espèce dont il s'agit, l'époux n'a été libéré aux dépens de la communauté, que d'une rente; et par conséquent il ne peut être tenu envers la communauté que de la continuation d'une rente semblable.

C'est la disposition de l'art. 244 de la coutume de Paris: « Quand aucune rente due » par l'un des cojoins par mariage, ou sur » ses héritages paravant leur mariage, est » rachetée par lesdits deux conjoints, ou l'un » d'eux, constant ledit mariage, tel rachat est » réputé conquis ».

La coutume du Maine, art. 302 et 303, et celle d'Anjou, art. 286 et 298, en décident de même. C'est ce que font encore Sens, art. 278, Melun, art. 220, et Montfort-l'Amaury, art. 136.

Il y a quelques coutumes qui en disposent autrement; mais, avant de les examiner, il faut approfondir la décision de celles qu'on vient de citer, et qui forment le droit commun.

II. De la maxime que le rachat d'une rente due par l'un des époux, forme un conquis pour la communauté, il faut conclure, avec l'art. 245 de la coutume de Paris, que l'héritier de l'époux débiteur est tenu de continuer la moitié de ladite rente, et de payer les arrérages du jour du décès jusqu'à l'entier rachat.

On a prétendu, dans la coutume de Douai, que cette disposition ne pouvait pas servir de droit commun, et que les intérêts de la Récompense due par le survivant pour un rachat de rentes fait pendant la communauté, ne devaient courir que du jour de la demande judiciaire. Mais ce système a été proscrit par une sentence de la gouvernance de Douai, du 1^{er} juillet 1737, rendue entre le sieur Dubois d'Haveluy et les sieurs Becquet; et cette sentence a été confirmée successivement par deux arrêts du parlement de Flandre, l'un du 12 mai 1739, rendu sur l'appel, au rapport de M. Odemaer; l'autre, du 17 février 1742, rendu en révision, au rapport de M. Eloy.

III. Nous venons de dire que l'époux à la charge duquel était la rente dont le rachat a été fait pendant la communauté, ne doit la continuer à l'autre époux, que jusqu'à concurrence de la moitié: et en cela nous avons supposé, avec l'art. 245 de la coutume de Paris, qu'il n'y avait point de renonciation à la communauté. Dans cette hypothèse, en effet, l'époux qui devait la rente, est propriétaire de la moitié des biens de la communauté; conséquemment il confond en lui-même la moitié de ce qu'il doit à la communauté même, et, par une conséquence ultérieure, il n'est tenu de continuer la rente à l'autre époux que pour la moitié.

Mais, par la raison contraire, si la femme débitrice de la rente renonçait à la communauté, elle serait tenue de continuer la rente en entier au profit des héritiers du mari.

Par une autre conséquence du même principe, si la rente était due par le mari, et que la femme renonçât à la communauté, les héritiers du mari confondraient en eux-mêmes

mes la totalité de la rente; et il n'y aurait lieu, ni à l'art. 244, ni à l'art. 245 de la coutume de Paris.

IV. Nous avons dit, d'après le premier de ces articles, que le rachat de la rente due par l'un des époux, est réputé *conquet*. Mais comment doit-on entendre ces termes?

Il y a là-dessus deux opinions différentes.

La première est que la rente rachetée des deniers de la communauté, tient, dans la communauté, la même nature que dans les mains du créancier à qui on l'a remboursée; qu'elle n'a fait que changer de maître; et que la communauté est censée l'avoir acquise par voie de transport.

On fonde cette interprétation sur ces termes de l'art. 245 de la coutume de Paris: *et est tenu l'héritier continuer... la moitié de ladite rente*. La coutume, dit-on, ne décide pas que l'héritier devra continuer la moitié de pareille rente; mais elle veut qu'il continue la moitié de *ladite* rente, c'est-à-dire, de la même rente qui a été rachetée des deniers de la communauté: elle entend donc que la rente rachetée ne fait que changer de créancier, et qu'elle est pour la communauté ce qu'elle était pour celui qui en a reçu le remboursement. C'est ainsi que raisonne Lebrun.

Pothier ajoute qu'on peut encore argumenter pour cette opinion, des termes cités de l'art. 45: *et est tenu l'héritier ou détenteur de l'héritage sujet à la rente, continuer, etc.* « La coutume (dit-il) en décidant, par cet article, que, lorsque la rente que le conjoint a rachetée des deniers de la communauté, était une rente foncière dont son héritage propre était chargé, c'est le détenteur de cet héritage, celui qui succède à cet héritage, qui en est le principal débiteur et qui la doit continuer; elle décide manifestement que c'est la même rente foncière qui subsiste au profit de la communauté; car, si la rente dont la continuation est due, était une nouvelle rente que le conjoint fût censé avoir constituée à la communauté pour le prix des deniers qu'elle a fournis pour le rachat, ce serait une rente personnelle qui serait due par tous les héritiers de ce conjoint, et non pas précisément par le détenteur de l'héritage qui était chargé de celle qui a été rachetée ».

La seconde opinion est que la rente dont l'époux devient débiteur envers la communauté, n'est pas la même rente en nature qu'il a rachetée, mais une nouvelle rente qu'il est censé avoir constituée au profit de

la communauté pour le prix de la somme qu'il en a tirée.

On dit, en faveur de cette opinion, que la principale intention de l'époux, en rachetant, des deniers de la communauté, une rente dont il est débiteur, est d'éteindre la rente, et non de l'acquiescer pour le compte de la communauté. On ajoute que parcellément l'extinction du créancier à qui l'on fait le remboursement, n'est pas de vendre la rente, mais d'en recevoir le capital. Donc, conclut-on, ce n'est plus la même rente qui subsiste, puisqu'elle a été éteinte par le consentement mutuel du débiteur qui l'a rachetée, et du créancier qui en a reçu le rachat. C'est une nouvelle rente que l'époux, débiteur de l'ancienne, constitue à la communauté pour le prix des deniers qu'elle lui a fournis; et cette nouvelle rente est semblable à celle que l'on constituerait à un tiers qui aurait avancé les deniers du rachat.

Ces raisons ne manquent ni de justesse ni de solidité, et nous ne doutons nullement qu'elles ne fassent triompher la seconde opinion dans toutes les coutumes qui n'ont pas, sur ce point, les mêmes dispositions que celle de Paris (1). Mais nous les croyons sans force dans le ressort de cette dernière loi municipale: son texte est clair, et il faudrait quelque chose de plus que des raisons de droit commun, pour en détruire ou modifier la lettre. Dire que, dans la vérité, la rente a été éteinte, ce n'est rien prouver; la coutume a pu, par une fiction de droit, la faire revivre, et la considérer comme encore existante au profit de la communauté; et c'est ce qu'elle a fait par les termes rapportés ci-dessus.

Il y a d'ailleurs un arrêt du 7 septembre

(1) On verra ci-après, n° 10, qu'elle a été confirmée, de la manière la plus précise, par deux arrêts du parlement de Paris, rendus dans la coutume du Grand Perche.

Tel est aussi bien visiblement l'esprit de l'art 306 de la coutume du Maine: « Et est à entendre que, si deux conjoints par mariage ensemble déchargent l'héritage ou chose immeuble de l'un d'eux, de la rente, charge ou devoir dus et créés sur icelui héritage ou chose immeuble, paravant ledit mariage, celui envers lequel ledit héritage ou chose immeuble n'est pas mouvant, ou ses héritiers, doit être restitué en récompense de la moitié des deniers baillés pour l'amortissement de ladite rente ou charge, s'il y a une communauté de biens entre eux, laquelle Récompense chet en action ».

L'art. 386 de la coutume d'Anjou contient le même dispositif.

1662, qui a ainsi jugé la question. Cet arrêt, dit Ferrière, sur l'art. 244 de la coutume de Paris, « rendu à la grand'chambre, au rapport de M. de Saveuse, a décidé que la » rente devait être continuée au cas de cet » article, suivant le denier de la constitution, et non point simplement suivant le » denier qui était en usage au temps du rachat ou au jour de la dissolution de la communauté ».

Il est sensible qu'on eût jugé tout autrement, si la rente dont la continuation était due à la communauté, eût été considérée comme une nouvelle rente, et qu'on l'eût regardée comme fictivement constituée au profit de la communauté pour le prix des deniers qu'elle avait fournis pour le rachat de l'ancienne.

Remarquons cependant que, dans l'espèce de l'arrêt cité, le taux de la rente était plus fort au temps de la constitution qu'au temps du rachat. C'est ce que nous apprennent Ricard et Lebrun.

La décision eût été différente dans le cas inverse, c'est-à-dire, si, par exemple, il se fût agi d'une rente constituée au denier cinquante et rachetée dans un temps où le taux des rentes était le denier vingt-cinq. Alors, en effet, la rente n'eût dû continuer qu'au denier cinquante, indépendamment de la question qu'on vient d'agiter; pourquoi? Parceque, suivant le troisième principe établi au commencement de cette section, la Récompense n'est due que jusqu'à concurrence du profit que l'époux a fait aux dépens de la communauté. Dans l'espèce supposée, l'époux n'aurait profité que de la libération d'une rente au denier cinquante; ce n'est donc qu'un denier cinquante qu'il devrait la continuer.

V. Lorsque l'un des époux a racheté, des deniers de la communauté, une rente foncière due sur son héritage propre, l'autre époux a-t-il, pour la moitié qui lui en doit être continuée, les mêmes droits et prérogatives qui appartiennent aux créanciers de rentes foncières?

Cela dépend du parti qu'on prend sur la question qui vient d'être agitée par rapport à l'interprétation des termes de l'art. 244 de la coutume de Paris, *tel rachat est réputé conquis*.

L'affirmative ne peut souffrir de doute, dès qu'on admet la première opinion.

Mais, si l'on s'en tient à la seconde, la négative devient incontestable. En effet, si la rente qui continue pour moitié envers l'autre époux, n'est considérée que comme une rente

créée au profit de la communauté pour la somme qu'elle a fournie afin de racheter l'ancienne, l'époux à qui on la continue, n'est point un créancier de rente foncière, et n'a, par conséquent, aucun des droits de gage, de suite et de préférence qui lui appartiendraient suivant la première opinion.

VI. Autre question. L'époux qui pouvait se libérer par le déguerpiement de la rente foncière qu'il a rachetée des deniers de la communauté, peut-il se libérer, par la même voie, de celle dont il est tenu envers l'autre époux?

Il est hors de doute qu'il le peut dans le système adopté par les partisans de la première opinion, puisque, comme on l'a déjà dit, la rente due à titre de Récompense, n'est, à leurs yeux, qu'une continuation de l'ancienne.

Il y a plus : il semblerait, du premier coup d'œil, que l'on dût en décider de même dans la seconde opinion, et cela d'après le principe, que la Récompense n'emporte rien au-delà de ce dont l'époux a profité. De quoi, en effet, celui-ci a-t-il été libéré? D'une rente dont il avait la faculté de se débarrasser par le déguerpiement de l'héritage. Il doit donc avoir la même faculté à l'égard de celle qu'il continue à la communauté, et c'est ce que paraît insinuer la coutume de Nivernais, chap. 23, art. 29 et 30 : après avoir dit que, si un époux rachète pendant le mariage, une rente affectée réellement (1) sur son propre, l'autre époux ne participe point à la rente rachetée, mais doit seulement être remboursé de la moitié des deniers; ces textes ajoutent que le remboursement doit se faire dans l'an de la dissolution de la communauté, et qu'en défaut de ce, l'héritage demeure conquis.

Cependant il faut convenir que cette disposition ne peut pas former un droit commun, et que, si l'on admet la seconde opinion, il faut, de toute nécessité, refuser à l'époux le droit de se libérer par un simple déguerpiement. C'est ce que prouve fort bien le judicieux Pothier : « La faculté de déguerpiement (dit-il) venait de la nature de la » rente qui a été rachetée, et de ce qu'elle » était due par l'héritage, plutôt que par la » personne; au contraire, celle dont le conjoint est débiteur en sa place envers la » communauté, est suivant la seconde opi-

(1) La coutume parle d'une rente constituée à rachat; mais on sait qu'au temps de sa rédaction, les rentes constituées étaient censées faire partie des fonds sur lesquels elles étaient hypothéquées.

» nion, une rente due par la personne du conjoint, contre la nature de laquelle il est que le conjoint qui en est le débiteur personnel, puisse s'en décharger par le dégagement d'un héritage qui n'y est qu'hypothéqué. Au reste, si le conjoint n'a pas, à l'égard de la nouvelle rente, la faculté du dégagement, il a, à la place, la faculté de la racheter à toujours par le remboursement de la somme tirée de la communauté, pour laquelle il est censé l'avoir constituée ».

VII. Voici encore une question que l'on peut élever sur le rachat fait pendant le mariage, d'une rente foncière dont le propre d'un des époux était chargé. Si la faculté de faire le rachat n'était point stipulée par le bail à rente, et qu'il n'ait eu lieu que parce que le créancier a bien voulu y consentir, l'époux qui l'a fait et qui doit continuer la rente à la communauté, peut-il la racheter envers elle-ci, en rendant à l'autre époux la moitié des deniers qu'il a remboursés au créancier ?

Pothier répond que « cela n'est pas douteux » dans la seconde opinion ; mais, même en suivant la première (ajoute-t-il), je pense qu'on doit décider qu'il a cette faculté : la coutume la lui accorde assez clairement, » aussi bien qu'à ses successeurs, puisqu'elle dit, en l'art. 145, que le détenteur de l'héritage sujet à la rente (ce qui ne peut s'entendre que d'une rente foncière) est tenu de la continuer jusqu'à l'entier rachat. La coutume accorde donc, en ce cas, la faculté du rachat ».

VIII. Cette faculté sera-t-elle soumise à s'éteindre par la prescription de trente ans ?

Non. Cette prescription n'éteint que les droits et les facultés qui naissent des conventions ; c'est de la coutume que l'époux et ses successeurs tiennent la faculté de racheter la rente ; cette faculté doit donc être imprescriptible dans leurs mains, comme l'est celle que les ordonnances accordent de racheter les rentes créées sur les maisons des villes.

Il y a cependant des coutumes qui soumettent cette faculté, non à la prescription trentenaire, mais à la prescription annuelle. Ce sont Auxerre, art. 199 ; Troyes, art. 82, et Poitou, art. 344. Voici les termes de la première :

« Si l'un des conjoints par mariage, durant le mariage, décharge son héritage de la rente dont il était chargé, telle rente demeure confuse et éteinte tant que le mariage dure.

» Mais après la mort de celui à qui l'héri-

tage était propre, le survivant aura la moitié de ladite rente. Toutefois celui à qui compete ledit héritage, pourra icelle acquitter dedans l'an, si elle est foncière, en remboursant la moitié de l'argent, ensemble la moitié des arrérages échus depuis le trépas ».

IX. Qui, de l'héritier des meubles et acquêts, ou de l'héritier des propres, est tenu de la continuation de la rente due à la communauté, en Récompense de la rente foncière rachetée pendant le mariage ?

Suivant la première opinion, c'est l'héritier des propres ; aussi l'art. 245 de la coutume de Paris le décide-t-il évidemment de la sorte, en disant que la rente doit être continuée par le détenteur de l'héritage qui était chargé de celle qu'on a rachetée.

Mais, suivant la seconde opinion, tous les héritiers sont sujets à la continuation de la rente, à proportion de ce qu'ils prennent dans la succession, parce que ce n'est pas l'héritage qui la doit, mais bien l'époux qui s'en est rendu débiteur envers la communauté par la constitution fictive qu'il lui en a faite.

X. En admettent cette même opinion, il est encore incontestable que l'action de Récompense due entre époux pour le rachat d'une rente, est purement mobilière, et qu'en conséquence, elle tombe tant activement que passivement, dans le don mutuel de la propriété des meubles. C'est ce qui a été jugé dans la coutume du Grand-Perche, par deux arrêts dont il est fait mention dans les observations de Boullenois, *Traité des statuts personnels et réels*, tome 1, pages 810 et 812.

Par le premier, du 27 juillet 1724, le parlement de Paris a infirmé une sentence des requêtes du palais, du 22 avril 1718, par laquelle il était dit qu'une rente de 45 livres 9 sols 6 deniers, rachetée par le sieur Gobillon, domicilié à Mortagne, appartiendrait à la veuve pour moitié comme acquêt, et que l'autre moitié lui serait continuée pendant la durée de son don mutuel : en conséquence, a déclaré cette rente confuse dans la personne de la veuve comme donataire mutuelle.

Le second arrêt est du 6 juillet 1727 : il confirme une sentence arbitrale rendue sur les lieux, qui avait également jugé en faveur de la confusion.

XI. Dans le cas où l'époux, sujet à l'action de Récompense, continue la moitié de la rente au profit des héritiers de l'autre époux, que deviennent les hypothèques qui affectaient la rente remboursée pendant le mariage ?

Il est clair, d'après ce que nous avons dit,

que ces hypothèques s'éteignent dans l'opinion de ceux qui ne regardent pas comme un véritable conquêt, le rachat d'une rente due par l'un des époux.

Mais que doit-on décider, à cet égard, en suivant l'opinion contraire?

Il semblerait qu'alors on dût prendre un parti tout différent. Dans ce système, la rente qui continue au profit de la communauté, étant précisément la même que celle qu'on a rachetée pendant le mariage, elle est censée n'avoir fait que changer de créancier par le rachat, de même que si celui à qui elle appartenait, en eût fait le transport; mais si elle subsiste, si le rachat ne l'a point éteinte, pourquoi les hypothèques dont elle était chargée, ne subsisteraient-elles plus? Pourquoi le rachat les aurait-il anéanties?

Cependant écoutons Pothier :

« Il faut décider (dit-il), même dans cette première opinion, que les hypothèques ont été éteintes par le rachat; la raison en est que ce n'est que par fiction que la rente qui est continuée au profit de la communauté, est censée être la même qui a été rachetée des deniers de la communauté.

» Dans la vérité, la rente qui a été rachetée des deniers de la communauté, a été éteinte par le rachat; le conjoint qui l'a rachetée, et le créancier duquel elle a été rachetée, ayant en l'un et l'autre l'intention de l'éteindre, l'extinction de cette rente a entraîné celle des hypothèques qui y étaient attachées : si, par une fiction introduite en faveur de l'autre conjoint, cette rente rachetée des deniers de la communauté, est toujours continuée et regardée comme subsistante, ce n'est qu'à son égard qu'on doit la considérer ainsi, les fictions ne devant avoir d'effet qu'à l'égard des personnes en faveur de qui elles sont faites.

» Cette fiction ne doit donc avoir aucun effet à l'égard des créanciers hypothécaires, n'ayant pas été faite pour eux; et elle ne doit pas empêcher l'extinction de leurs hypothèques, qui s'est faite par le rachat de la rente ».

XII. Le rachat d'une rente viagère donne-t-il lieu, entre époux, à la même action de Récompense que celui d'une rente perpétuelle?

Il faut distinguer : ou la personne, sur la tête de qui était due cette rente, est morte avant la dissolution de la communauté, ou elle n'est morte qu'après.

Dans le premier cas, point de Récompense. Si la rente n'eût pas été rachetée, tous les arrérages qui auraient couru jusqu'à l'extinction de la rente, seraient tombés à la

charge de la communauté; la communauté s'en est libérée par le rachat; le rachat n'a donc profité qu'à la communauté.

Dans le second cas, l'époux qui était débiteur de la rente, profite, aux dépens de la communauté, du rachat qui en a été fait; il doit donc une Récompense à l'autre époux, et elle doit consister, soit dans la continuation de la moitié de la rente, tout le temps que vivra la personne sur la tête de qui elle était constituée, soit dans le remboursement de la moitié de la somme employée au rachat, déduction faite du profit que la communauté en a tiré elle-même, c'est-à-dire, de ce dont les arrérages de la rente viagère eussent excédé les intérêts de la somme pour laquelle elle a été rachetée, pendant tout l'intervalle du remboursement à la dissolution de la communauté.

XIII. Nous avons dit plus haut, n° 1, qu'il y a des coutumes dans lesquelles le rachat, fait pendant le mariage, d'une rente due par l'un des époux, ne forme pas un conquêt : ce sont celles de Hainaut, de Cambresis, de Bourgogne et de Normandie.

La première de ces lois ne contient pas là-dessus de disposition précise; mais comme elle n'admet point de Récompense entre époux, il est clair qu'il serait contre son esprit de regarder le simple rachat d'une rente comme un conquêt. Elle porte, d'ailleurs, chap. 96, art. 6 et 7, que toute rente s'éteint par la réunion qui se fait, soit dans la main d'un célibataire, soit dans celle d'un homme marié, de sa propriété à celle du bien sur lequel elle est assise; et cette disposition générale, qui bien sûrement exclut toute idée de conquêt, n'est limitée que par une exception relative aux droits réciproques des enfans du premier lit dans la succession du père.

La coutume de Cambresis est plus expresse: elle déclare, tit. 11, art. 19, que « rachat ou » remboursement de rente sur héritages » patrimoniaux, ne tient point nature d'acquêt; mais tel rachat est réputé déchargé et extinction de la rente, et tient » tout l'héritage ainsi déchargé semblable » nature que devant, s'il n'est expressément » devisé autrement ».

Cette disposition ne dérive pas de la même source que la maxime reçue en Hainaut sur ce point; car il a été jugé par plusieurs arrêts que la Récompense a lieu en Cambresis; mais la coutume, tit. 7, art. 19, en exempte les améliorations : Deux conjoints par mariage, dit-elle, ne peuvent directement ou indirectement avancer l'un l'autre, fors que....

par *mélioration des héritages de l'un deux*.

« Le rachat ou remboursement d'une rente (observe Desjaunoux) fait l'héritage meilleur..... ; et cette *mélioration* tourne au seul profit de celui dont l'héritage est propre, si l'on ne convient expressément du contraire ».

La coutume de Bourgogne, tit. 4, art. 25, nous offre le même esprit : « La femme ne participe point *es héritages* qui sont rachetés par son mari constant leur mariage, lesquels héritages auraient été vendus ou baillés à rachat, ou qui se peuvent racheter par son dit mari ou ses prédécesseurs à rachat ; et ne peut ladite femme, après le décès de son mari, ni aussi les héritiers d'icelle femme, aucune chose quereller ou demander *es deniers* du prix desdits rachats, ne semblablement *rentes* ou cens, ou autres charges réelles dont l'héritage de son dit mari serait déchargé ; et pareillement sera fait des héritages, cens ou rentes de ladite femme, rachetés par son dit mari ou par elle ».

L'art. 366 de la coutume de Normandie décide pareillement que, « si le mari, constant le mariage, décharge les héritages à lui appartenant lors de ses épousailles, ou bien à lui échus en ligne directe constant son mariage, de rentes hypothéquées et foncières, ou autres charges réelles....., ne sont lesdits racquits et décharges réputés conquis, pour y prendre droit par la femme ou ses héritiers ».

Cette disposition, quoique bornée littéralement à la femme, est commune aux deux époux. On tient en Normandie, que, si le mari libère l'héritage de sa femme des dettes dont il était chargé, ni lui ni ses héritiers ne peuvent en demander Récompense ; « car (dit Bagnage), jouissant des biens de sa femme, il est réputé avoir fait ces racquits des fruits qu'il en avait perçus, ou de leur bon ménage et de leur mutuelle collaboration ».

Cependant, ajoute Bagnage, « cette présomption cesse, lorsqu'il se trouve que le mari, a consommé ses propres, ou qu'il a contracté des dettes : en ce cas, la femme est obligée d'en faire raison, et ses enfants ne peuvent (suivant un arrêt du parlement de Rouen, du 19 mars 1685) avoir leur tiers coutumier, qu'en contribuant et au remploi des propres aliénés et à l'acquit des dettes qu'il a contractées. Ce serait un moyen fort aisé à un mari, de faire à sa femme un avantage indirect, contre la disposition de la coutume, s'il lui était per-

mis d'aliéner ou de dissiper ses propres, en contractant de nouvelles dettes pour acquitter celles de sa femme ».

Ces réflexions s'appliquent également à la coutume de Cambresis, puisqu'après avoir déterminé les manières dont elle permet aux époux de s'avantager, et entre lesquelles elle place les améliorations faites sur les biens de l'un d'eux, elle ajoute qu'il ne doit point entrer de fraude dans ces avantages.

[XIV. Les dispositions de ces quatre coutumes sont abrégées par le Code civil : « toutes les fois (porte-t-il, art. 1437) qu'il est pris sur la communauté une somme, soit pour acquitter les dettes ou charges personnelles à l'un des époux, telles que le prix ou partie du prix d'un immeuble à lui propre, ou le rachat de services fonciers, soit pour le recouvrement, la conservation ou l'amélioration de ses biens personnels, et généralement toutes les fois que l'un des deux époux a tiré un profit personnel des biens de la communauté, il en doit la Récompense ».

XV. On voit que le Code civil ne s'explique pas sur le remboursement qui a été fait pendant la communauté, d'une rente constituée dont l'un des époux était débiteur avant le mariage. Quelle peut être la cause de son silence sur un point aussi important, et quelle conséquence doit-on en tirer ?

La cause de son silence est facile à concevoir. Le Code civil range les rentes constituées dans la classe des meubles. Il fait donc entrer les rentes constituées dont un époux était débiteur au moment du mariage, dans le passif de la communauté. Si donc la communauté rembourse ces rentes, elle ne fait, par-là, qu'éteindre ses propres dettes, et il ne peut en être dû aucune Récompense.

Mais il peut arriver un cas qui a échappé à la prévoyance du Code. Les époux peuvent, par leur contrat de mariage, stipuler la séparation des dettes dont ils sont respectivement grevés ; et la communauté peut rembourser, pendant le mariage, une rente dont l'un d'eux était débiteur en se mariant. Dans ce cas, sans doute, il y aura lieu à la Récompense : cela résulte même du texte formel de l'article cité. Mais cette Récompense, en quoi consistera-t-elle ?

Sans contredit elle consistera, de la part de l'époux libéré, dans l'obligation de payer à son époux, lorsque la communauté viendra à se dissoudre, une rente égale à la moitié de celle qui a été remboursée. C'est la conséquence nécessaire du principe, que la Ré-

compense ne doit pas excéder le gain que l'époux libéré a fait aux dépens de la chose commune.

Cette rente ne sera cependant pas précisément la continuation de la rente remboursée. La rente remboursée a été éteinte par le remboursement même qui en a été fait. L'intention de la communauté, en la remboursant, n'a pas été d'acquiescer une rente, mais de libérer celui de ses membres qui en devait une.

Quant à la disposition de l'art. 245 de la coutume de Paris, entendue dans le sens déterminé ci-dessus, n° 3, elle est abrogée par l'art. 7 de la loi du 30 ventôse an 12.

XVI. Au reste, il n'y a plus, à cet égard, de différence entre les rentes foncières et les rentes constituées. Les premières étant rachetables comme les secondes, depuis les lois des 4 août 1789, on doit, sur cette matière, appliquer à celles-ci tout ce que nous venons de dire de celles-là. V. l'article *Rente foncière*, §. 2, art. 5.]]

§ III. De la Récompense due à la communauté, lorsqu'il en a été tiré des deniers pour l'acquisition, le recouvrement ou la conservation d'un bien propre à l'un des époux.

Acquiescer, reconstruire ou conserver un bien aux dépens de la communauté, c'est certainement se mettre dans le cas de la Récompense. Aina, sans nous arrêter à établir ce principe, assez évident, par lui-même, [et consacré d'ailleurs par l'art. 1437 du Code civil, rapporté ci-dessus, §. 2, n° 14]], bornons-nous à en faire l'application aux différentes espèces qui en sont susceptibles.

ART. I. Exemples d'acquisitions qui donnent lieu à la Récompense.

I. L'un des époux exerce, pendant le mariage, le retrait d'un bien provenant de son côté et ligne; point de doute qu'il ne doive Récompenser la communauté des deniers qu'elle lui a fournis pour le faire. Il y a, à ce sujet, dans le recueil de Desjaunaux, un arrêt du parlement de Flandre, du 23 juillet 1695, qui juge que, « quand deux époux ont » constitué une rente pour retirer un héritage propre à l'un d'eux, l'héritier au profit duquel l'héritage a été retiré, doit décharger de la rente la survivante; mais que les arrérages échus durant le mariage, demeurent à la charge de la communauté ».

II. Un homme achète un héritage, et après

en avoir pris possession, se marie. Pendant le mariage, il paie, des deniers de la communauté, le prix de son acquisition: devra-t-il remettre ce prix dans la caisse de la communauté?

L'affirmative est incontestable, et on la suit même dans la coutume du duché de Bourgogne, qui néanmoins exempte de la Récompense l'époux qui a exercé, aux dépens de la communauté, le retrait conventionnel d'un bien que lui ou ses auteurs avaient aliéné avant le mariage, avec faculté de réméré. Écoutons Taisand sur l'art. 25 du tit. 4 de la coutume :

« MM. Bégat et Despringles disent que, si le mari avait acquis des héritages avant que de se marier, et que, pendant son mariage, il en eût fait l'acquiescement, il a été jugé par plusieurs arrêts, que la femme ou ses héritiers doivent participer pour la moitié à cette acquisition, on du moins qu'au choix de son mari survivant ou de ses héritiers, elle doit être par eux remboursée de la moitié du prix; ce qui semblerait d'abord être contraire à cet article.

» Mais il y a une grande différence, en ce que le rachat de l'héritage vendu par le mari ou par ses prédécesseurs, à faculté de rachat, ou l'extinction des rentes et charges foncières dont l'héritage est chargé, dépend de la volonté du mari ou de la femme qui a le droit de rachat, sans y pouvoir être contraint par les acheteurs; au lieu que le paiement d'une acquisition faite avant le mariage, est de nécessité, celui des mariés qui en doit le prix, pouvant être contraint à l'acquiescer, soit des biens communs, soit des biens propres ».

III. Si le père de l'un des époux, après lui avoir promis, en le mariant, une certaine somme en dot, lui a donné à la place un immeuble durant la communauté, cet immeuble (comme on l'a établi aux mots *Bien*, §. 2, et *Propre*, §. 4) sera propre au donataire; mais comme il en devient propriétaire aux dépens de la communauté dans laquelle était entrée la créance de la somme promise en dot, il doit indemniser son époux de la perte qui en résulte pour celui-ci. [Code civil, art. 1406.]]

Il en est autrement, lorsque le père a promis alternativement une somme ou un immeuble, soit à son choix, soit à celui du donataire. Dans ce cas, l'immeuble que l'époux donataire choisit pendant la communauté, lui est propre sans Récompense, parce que la qualité de la créance de la dot dépendait du choix qui

devait être fait, et que ce choix étant tombé sur un héritage, la créance de la dot est censée avoir toujours été immobilière, et n'avoir par conséquent jamais appartenu à la communauté. *V. le Traité des Obligations de Potier*, n° 254.

IV. Un époux reçoit, pendant le mariage, une donation qui lui tient nature de propre, mais à la charge de payer une certaine somme à un tiers. Il est clair que, s'il tire cette somme de la communauté, il est tenu de l'en récompenser.

Si la charge imposée à la donation, était une rente, il ne serait dû aucune récompense de tous les arrérages payés pendant la communauté. Cela résulte de l'arrêt du 23 juillet 1695, qu'on a cité plus haut, n° 1.

V. Un époux avait été gratifié, avant son mariage, d'une somme de deniers qu'il a été obligé, durant la communauté, de rapporter à la succession du donateur. Doit-il récompenser la communauté de l'argent qu'elle lui a fourni pour faire ce rapport?

Il faut distinguer. Si, par le partage de la succession, il n'est échu dans son lot que des immeubles, point de doute qu'il n'y ait lieu à la récompense. Mais s'il y a eu du mobilier dans sa part, il ne doit remettre dans la caisse de la communauté la somme qu'il en a tirée, que sous la déduction des deniers ou effets qui y sont entrés à la place.

Il ne serait point du tout question de récompense, si la somme dont l'époux a fait le rapport, lui avait été donnée pendant le mariage; parcequ'alors il ne l'aurait fait entrer en communauté que sous la même charge de rapport sous laquelle il l'eût reçue; et qu'ainsi, ce serait sur la communauté même que tomberait l'obligation de la rapporter.

VI. Un mari achète un fief dans les coutumes de Flandre, d'Artois et de Cambresis, où les biens de cette nature appartiennent de droit au chef de la communauté. Si le contrat de mariage ne contient point de stipulation contraire, il sera seul propriétaire du fief; mais il faudra qu'il remette à sa femme la moitié du prix de l'acquisition.

[*V. l'article Communauté*, §. 6.]]

ART. II. *Exemples de recouvrements qui donnent lieu à la Récompense.*

I. L'un des époux rentre, pendant le mariage, dans la propriété d'un immeuble que lui ou ses auteurs avaient aliéné, soit avec clause de reméré, soit d'une manière qui emportait une lésion suffisante pour faire

reinsider l'acte. Dans l'un et l'autre cas, le bien lui retourne avec sa qualité de propre de communauté; mais l'autre époux a une action en récompense des sommes qui ont été déboursées pour en faire le recouvrement.

On trouve, à la vérité, dans le Commentaire de Taisand sur la coutume de Bourgogne, tit. 4, art. 25, un arrêt du parlement de Dijon, du 9 juillet 1643, par lequel « Claudine Le » Riche, veuve de Jessn Chrétien, qui de- » mandait la moitié du prix employé au re- » trait conventionnel d'un fonds de son mari, » aliéné à faculté de rachat avant le mariage, » et retiré pendant le même mariage, fut » déboutée de la participation au prix du ra- » chat dont il s'agissait ». Mais cet arrêt ne peut pas être tiré à conséquence pour les autres coutumes : on a remarqué ci-devant, §. 2, n° 13, que celle de Bourgogne déroge, sur cette matière, aux principes du droit commun coutumier.

II. L'un des époux avait vendu, avant de se marier, un héritage dont le prix ne lui avait pas été payé. Pendant le mariage, il est convenu avec l'acheteur de lui faire remise du prix et de reprendre son bien. Doit-il à ce sujet une récompense à la communauté?

Oui, sans doute. La créance qu'il avait en se mariant, pour le prix de l'héritage, était entrée dans la communauté; il n'a donc pas pu l'en faire sortir et y substituer un bien qui lui est propre, sans indemniser l'autre époux.

ART. III. *Exemples des cas où il est dû la Récompense par l'époux qui conserve ses immeubles aux dépens de la communauté.*

I. On sait que, dans les partages entre co-propriétaires, celui à qui l'on adjuge la totalité d'un héritage, moyennant un retour en deniers qu'il paie aux autres, n'est pas censé acquérir cet héritage, même jusqu'à concurrence de l'excédant de sa portion, mais seulement conserver à lui seul ce qu'il possédait antérieurement par indivis.

De là, la conséquence que, si, dans un partage fait par un époux, de biens qu'il avait avant de se marier, son lot est chargé d'un retour qu'il acquitte des deniers de la communauté, le lot entier lui est propre; mais à la charge d'indemniser l'autre époux de la perte que le paiement du retour lui fait éprouver.

Il en serait de même si, au lieu de partager les immeubles avec ses co-propriétaires, l'époux qui en avait une portion indivise, se

taut rendu adjudicataire de la totalité par licitation.

Il faudrait en décider tout autrement dans la première espèce, si le retour en deniers n'était pas tire de la communauté, mais s'effectuait en prenant moins dans les meubles qui étaient également possédés par indivis. Par exemple, dans une succession à laquelle concouraient deux héritiers, il y avait pour 20,000 livres d'immeubles, et pour 20,000 livres d'effets mobiliers. L'époux co-partageant a eu pour son lot 12,000 livres en immeubles et 3,000 livres seulement en meubles. Par là, il a privé la communauté d'une somme de 2,000 livres qui y serait entrée, s'il n'eût pris dans le partage que la juste moitié des biens-fonds. Cependant il n'est tenu pour cela d'aucune Récompense: pourquoi? « La raison » en est (dit Pothier) qu'un conjoint ne » doit Récompense à la communauté que de » ce qu'il en a tiré pour ses affaires particu- » lières: or, dans cette espèce, il ne peut » être censé en avoir rien tiré; car les parta- » ges ayant, dans notre jurisprudence, un » effet rétroactif et déclaratif, le conjoint » est censé n'avoir succédé au défunt à d'au- » tres choses qu'à celles qui lui sont échues » dans son lot, auxquelles le partage est » censé avoir déterminé sa part dans la suc- » cession, qui était auparavant indéterminée; » il n'a donc fait entrer dans la communauté » que 3,000 livres de mobilier échues dans » son lot, la communauté est censée n'en » avoir jamais eu davantage; il n'a donc point » ce qu'il a d'immeubles aux dépens de la » communauté, et ne lui en doit aucune Ré- » compense ».

II. L'un des époux a acheté avant son mariage un bien-fonds, pour lequel le vendeur s'est pourvu contre lui durant la communauté, du chef de lésion énorme. Si, au lieu de résilier la vente et de reprendre son argent, l'époux use de la faculté qu'il a de retenir le bien en suppléant ce qu'il manque au juste prix, il doit rapporter à la communauté la somme qu'il en a tirée pour faire ce supplément.

III. Il y a encore lieu à la Récompense, si l'un des époux, poursuivi en déclaration d'hypothèque sur un héritage qui lui est propre, satisfait le créancier et éteint l'hypothèque. Par là, en effet, il évite le délaissement de son bien, et c'est à la communauté qu'il doit cet avantage.

IV. Il en est de même lorsque, par une transaction sur un procès tendant à lui faire

abandonner un de ses héritages, l'un des époux donne au demandeur une somme de deniers moyennant laquelle celui-ci renonce à ses prétentions.

§. IV. *De la Récompense qui est due à la communauté, lorsqu'il a été fait des impenses ou améliorations sur les propres de l'un des époux.*

I. Il n'est pas ici question des impenses de simple entretien: elles font partie des charges de la communauté, et par conséquent ne peuvent donner lieu à aucune Récompense.

Les impenses dont il s'agit ici, sont celles qui ne sont pas d'entretien. Comme la communauté n'en est point tenue, il est juste qu'elle en soit indemnisée par l'époux sur l'héritage duquel elles sont faites. La coutume de Cambresis, comme on l'a vu plus haut, §. 2, n° 13, décide le contraire; mais sa disposition n'est suivie que dans son territoire et dans le Hainaut: elle ne peut même pas être étendue aux coutumes qui permettent aux époux de s'avantager; c'est ce qui a été jugé pour celle de Douai par les arrêts déjà cités des 12 mai 1739 et 17 février 1742.

Il s'agissait du partage de la communauté qui avait existé entre le sieur Douez et son épouse. Il avait été convenu par leur contrat de mariage, que les acquêts faits pendant la communauté, appartiendraient pour moitié aux héritiers du prédécédé et au survivant, et que celui-ci demeurerait propriétaire de tous les effets mobiliers et réputés tels. Pendant le mariage, le sieur Douez fit des améliorations considérables sur des biens qui lui étaient propres. La dame Douez étant décédée, et le sieur Douez après elle, les héritiers de la première demandèrent la moitié de la valeur des améliorations.

Ou leur objecta 1° que la Récompense ne pouvait avoir lieu dans les coutumes qui autorisent les avantages directs et indirects entre époux; 2° qu'en supposant que le sieur Douez eût été tenu de quelque Récompense, il aurait confondu sa dette en lui-même, puisqu'elle était mobilière de sa nature, et que, par le contrat de mariage, tout le mobilier de la communauté lui était dévolu.

Les héritiers de la dame Douez répondaient à la première objection, que les avantages ne se présument point et ne peuvent s'établir par le seul fait d'une amélioration qui, peut-être, n'est due qu'à des raisons de convenance. Sur la seconde objection, ils observaient que les améliorations forment naturellement des conquêtes, et tiennent par conséquent nature d'immeubles; qu'à la vérité, l'époux sur le

propre duquel on les a faites, peut les retenir en remettant à l'autre époux la moitié du prix qu'elles sont estimées; mais que cette faculté n'en change point la nature par rapport aux héritiers du prédécédé, et ne peut les faire tomber dans la clause qui donne tous les meubles au survivant, parcequ'il est toujours vrai de dire que, considérées en elles-mêmes, elles ont formé, pendant la communauté, un emploi de deniers en chose réelle, fructueuse, et revêtue de tous les caractères d'acquêt. Ils ajoutaient que l'action de midenier n'avait pris naissance qu'à l'instant de la mort de la dame Douez; que jusqu'alors, le mari avait été maître de changer, de diminuer, d'anticiper les améliorations; qu'ainsi, il n'avait commencé qu'à la dissolution de la communauté, d'être débiteur de la moitié de leur valeur; que par conséquent il ne pouvait se prévaloir de la qualité mobilière qu'il attribuait à sa dette, puisque n'ayant jamais fait partie de la communauté, elle n'avait pu recevoir l'impression de la clause du contrat de mariage, qui assurait au survivant des époux tous les biens-meubles de leur communion.

Ces raisons l'ont emporté, et, par les arrêts qu'on vient de rappeler, le parlement de Flandre a confirmé la sentence de la gouvernance de Douai, qui avait ordonné la récompense des améliorations.

II. Sur quel pied doit-on estimer les améliorations pour régler la récompense à laquelle elles donnent lieu?

Il faut distinguer si les dépenses qui les ont procurées, sont nécessaires, ou utiles, ou simplement voluptuaires. Dans le premier cas, elles s'estiment toujours sur le pied de ce qu'elles ont coûté. Dans le second, elles s'évaluent à concurrence de l'augmentation qui se trouve, à l'époque du partage de la communauté, dans le prix du bien sur lequel on les a faites. Dans le troisième, elles n'engendrent point d'action directe en récompense, et mettent seulement l'époux dont elles ont embelli l'héritage, dans l'alternative d'en rembourser le prix, ou de souffrir qu'on enlève les choses dans lesquelles ces dépenses consistent, pour être vendues au profit de la communauté. *V. les articles Amélioration et Rapport à Succession.*

III. C'est améliorer un héritage que de racheter une servitude dont il est ébargé. Aussi y a-t-il lieu à la récompense, lorsqu'il se fait un pareil rachat pendant la communauté, et que le fonds libéré par ce moyen, est propre à l'un des époux. [*V. ci-dessus, §. 1, no 14, l'art. 1437 du Code civil.*]

Cette récompense consiste, lorsque la ser-

vitude rachetée était réelle, dans la restitution qu'on fait à la caisse de la communauté, de la somme de deniers qui a été donnée pour le rachat; mais lorsqu'il s'agit d'une servitude personnelle, c'est-à-dire, d'un usufruit, d'un usage ou d'un droit d'habitation, il faut suivre les principes établis ci-devant, §. 2, no 12, pour le rachat des rentes viagères.

IV. Un autre exemple d'amélioration sujette à récompense, est le cas où l'un des époux qui, lors de son mariage, avait un bois taillis, l'a laissé croître, durant la communauté, en haute-futaie. Par là, en effet, la communauté a été privée des coupes qui auraient dû se faire, et dont le produit serait entré dans sa caisse: les principes veulent donc qu'elle en soit récompensée. [*Code civil, art. 1403.*]

§. V. De la récompense due à la communauté pour les dots qu'elle a fournies aux enfans des époux.

I. Il ne faut pas confondre le cas où l'enfant doté appartient à l'un des époux qui l'a eu d'un mariage précédent, avec le cas où l'enfant est commun aux deux époux.

Dans le premier cas, il n'est point douteux que l'époux à qui appartient l'enfant, ne doive à la communauté récompense de la dot qu'il en tire.

Mais n'en est-il pas autrement, même dans ce premier cas, lorsque la dot est, dans le contrat de mariage, déclarée fournie par la mère et le beau-père, ou le père et la belle-mère conjointement?

Cela dépend de la faculté ou de la défense des avantages entre le mari et la femme. S'ils sont autorisés par la coutume, point de récompense. S'ils sont défendus, et que la prohibition s'étende jusqu'aux enfans de chacun des époux, la récompense est due.

Si, dans cette dernière hypothèse, le beau-père a parlé seul dans la dotation de la fille, il a bien le droit de répéter contre celle-ci les choses qu'il lui a illégalement données en dot; mais il ne peut pas en demander récompense à sa femme, à moins qu'on ne se trouve dans un pays tel que le ressort du Parlement de Flandre, où le père et la mère peuvent être contraints par justice, l'un conformément au droit romain, l'autre d'après un ancien usage, à doter leurs enfans parvenus à l'âge de se marier. [*V. l'article Dot, §. 1.*]

II. Dans le second cas, c'est-à-dire, lorsque c'est un enfant commun aux deux époux qui a été doté, il faut sans-distinguer, et voir de quelle manière la dot a été constituée.

Il peut, à cet égard, se présenter neuf es-

pièces différentes; mais, avant de les parcourir et de les discuter, il faut établir, avec Pothier, quelques maximes qui servent à toutes de principes de décision.

1° Les dots des enfans communs sont, dans notre jurisprudence, une dette naturelle de l'un et de l'autre des époux. Le droit romain n'en imposait la charge qu'au père; mais nos mœurs y ont dérogé, et cette dérogation a même lieu dans la Belgique. C'est ce qu'atteste Stoekmans, §. 48; et c'est ce qu'a jugé un arrêt du Parlement de Flandre, du 30 juillet 1695, rapporté dans le Recueil de Desjauvauz.

2° Quoique l'obligation de doter les enfans soit une dette naturelle de l'un et de l'autre époux, elle n'est cependant pas une dette de leur communauté. Bien différente des alimens et de l'éducation, dont les frais doivent se prendre sur les revenus des biens communs aux deux époux, il faut souvent, pour la remplir, que le père et la mère entament chacun leur patrimoine; et par conséquent, c'est plutôt une dette propre à chacun d'eux, qu'une dette dont leur communauté soit grevée.

3° L'obligation de doter les enfans communs était de rigueur dans le droit romain, et l'est encore dans quelques pays coutumiers, tels que la Belgique; mais ce qu'on appelle proprement le droit français, [[confirmé par le Code civil]], l'a modifiée, et en a fait une dette purement naturelle, dont par conséquent l'exécution ne peut être réclamée dans les tribunaux.

4° La femme n'est pas obligée, suivant ce qu'on vient d'établir, de contribuer, de ses biens propres, à la dot des enfans communs; mais le mari peut l'y faire contribuer malgré elle pour la part qu'elle a dans les effets de la communauté, parcequ'il en est le maître, et qu'ayant, à ce titre, le droit de les donner à un étranger, il a, à plus forte raison, celui de les donner à un enfant commun. [[V. l'art. 1422 du Code civil.]]

Ces principes posés, entrons dans le détail des différens cas où un enfant commun a été doté durant le mariage.

Premier cas. Un père et une mère dotent conjointement un enfant de deniers ou effets qu'ils prennent dans leur communauté, et n'expriment pas pour quelle part chacun d'eux entend contribuer à la dotation. En ce cas, ils sont tous deux tenus de la faire chacun pour moitié; et si la femme vient par la suite à renoncer à la communauté, elle est obligée de remettre, par forme de Récompense, la moitié de ce qui en a été tiré pour former la dot. C'est ce qui a été jugé, au parlement de Pa-

ris, par quatre arrêts des 29 mars 1631, 6 août 1632, 2 juillet 1633 et 7 décembre 1679. Le dernier de ces arrêts est inséré dans le *Journal du Palais*; les autres sont rapportés par Brodeau, lettre R, §. 54, où cet auteur ajoute qu'il en a été rendu deux semblables, aux parlemens de Rouen et de Grenoble, sur des procès évoqués de Paris; le premier est du 28 juin 1633, et l'autre est rapporté sans date.

La raison de cette jurisprudence est sensible. La femme, en parlant au contrat de dotation, a reconnu la part jusqu'à concurrence de laquelle elle y contribuait, pour une dette dont elle était tenue; cette dette, suivant la deuxième maxime, lui était propre; il faut donc, si la communauté l'a payée, qu'elle en soit récompensée. Cela résulte des principes établis ci-devant, §. 3.

Plusieurs des arrêts qu'on vient de citer, ont été rendus dans des espèces où les dots n'étaient pas encore payées au moment de la renonciation à la communauté. Les femmes prétendaient recourir sur les successions de leurs maris, en vertu de la clause de leurs contrats de mariage, qu'en cas de renonciation, elles seraient indemnisées de toutes les dettes auxquelles elles seraient obligées pendant le mariage; mais elles ne furent point écoutées. Et en effet, dit Pothier, « cette clause ne comprend que les dettes de communauté auxquelles la femme s'est obligée; » elle ne s'étend pas aux dettes propres de la femme: or, suivant la seconde maxime ci-dessus, la dette dont chacun des conjoints est tenu pour la dot des enfans qui leur sont communs, n'est pas une dette de communauté, mais une dette propre de chacun des conjoints, pour la part dont il est tenu ».

Si la communauté était acceptée, il ne serait pas question de Récompense: il se ferait alors compensation de la somme que chacun des époux a tirée de la communauté pour composer la dot.

Deuxième cas. Un père et une mère avaient doté conjointement leur fille d'une somme de 100,000 livres, tirée de leur communauté; il était dit par le contrat, que, sur cette dot, le mari donnait 94,000 livres, et la femme 6,000. Par arrêt du parlement de Paris, du 30 août 1677, il a été jugé que la veuve ayant accepté la communauté, la succession du père lui devait la moitié de la somme de 88,000 livres que celui-ci en avait tirée de plus qu'elle pour la dot.

Troisième cas. Lorsqu'il est dit par le con-

trat de mariage d'un enfant, que le père et la mère lui ont donné en dot un héritage qui est propre à l'un d'eux, celui qui n'a rien fourni pour sa part, doit Récompense à l'autre de la moitié du prix de l'héritage.

C'est ce qu'a décidé, pour la coutume de Boulonnais, un arrêt du parlement de Paris, du 29 juillet 1715, rendu à la première chambre des enquêtes, et rapporté par Brillou, au mot *Récompense*, n° 5.

Il a même été jugé par deux arrêts, l'un de la grand'chambre, du 5 juin 1638, l'autre rendu la même année à la première chambre des enquêtes de la même cour, que la renonciation de la mère à la communauté ne la libère point de cette dette : « En quoi (dit Brodeau, en rapportant ces arrêts) on n'a point suivi l'opinion de Charles Dumoulin » en son commentaire sur la coutume de Paris, §. 115, n° 2 ».

Pothier en donne une raison bien lumineuse : « Ce n'est pas à la communauté, c'est à son mari que la femme doit la moitié du prix de l'héritage propre qu'il a donné pour elle.... En dotant conjointement avec lui, elle a reconnu qu'elle était tenue de contribuer pour sa part à cette dot : n'ayant rien fourni pour cela, elle est censée avoir donné charge à son mari de donner tant pour elle que pour lui ; elle est donc obligée actions *mandati contrarii*, de rembourser à son mari le prix de la moitié de son héritage qu'il a donné pour elle ».

Quatrième cas. Un père et une mère, en mariant leur enfant, déclarent le doter, l'un de telles choses, l'autre de telles choses. Peuvent-ils se demander respectivement quelque Récompense pour cette dotation ?

L'affirmative est incontestable, lorsque, parmi les choses que l'un des époux a déclaré donner pour sa part dans la contribution à la dot, il y a des effets de la communauté. C'est la conséquence des décisions établies ci-dessus pour le premier et le deuxième cas.

Cette circonstance à part, il ne peut y avoir lieu à aucune Récompense dans l'espèce dont il s'agit : chacune des parties est censée n'avoir voulu contribuer à la dot que pour les objets qu'elle a déclaré donner ; celle qui a donné plus, n'a donc pas payé pour celle qui a donné moins : elle n'a fait qu'acquitter sa propre dette.

Cinquième cas. Un père et une mère donnent à leur enfant une dot qu'ils composent, tant d'effets de la communauté que d'héritages qui sont, les uns propres au premier, les autres propres à la seconde ; mais, par le con-

trat, ils ne distinguent, ni les choses que chacune des parties donne, ni la part pour laquelle chacune d'elles contribue à la dot. En ce cas, le père et la mère sont censés avoir doté chacun pour moitié ; et celui des deux qui a fourni moins, est soumis à une Récompense envers celui qui a fourni plus.

Sixième cas. Le mari a donné en dot à un enfant commun des effets de la communauté, et a parlé seul au contrat de donation : doit-il, dans le partage de la communauté, remettre à la femme la moitié de ce qu'il a donné ?

Il ne peut y avoir de doute raisonnable sur la négative, quand il ne paraît pas que l'intention du mari a été de doter seul et sur sa seule part. Alors, en effet, il est censé l'avoir fait en sa qualité de chef de la communauté ; et par conséquent tout ce qu'il a tiré à cette fin de la communauté, il est réputé l'avoir donné tant pour sa femme que pour lui ; ce qui, suivant la quatrième maxime, n'excède nullement son pouvoir.

Lebrun décide néanmoins qu'il y a lieu, dans ce cas, à la Récompense. L'époux, dit-il, doit indemniser la communauté de ce qu'elle lui a fourni pour acquitter ses dettes propres : or, la dot de l'enfant doté par le mari, est une dette du mari seul ; donc il est dû Récompense à la communauté de ce que le mari en a tiré pour doter un enfant commun.

Pothier répond qu'à la vérité, « un conjoint » doit Récompense de ce qu'il a tiré de la communauté pour acquitter une dette qui « était la dette de lui seul, et dont l'autre » conjoint n'était pas tenu ; mais (ajoute-t-il) « la dot d'un enfant commun, que le mari » a fournie en effets de la communauté, est » une dette qui n'était pas moins la dette » de sa femme que la sienne, et à laquelle » il avait droit, suivant notre quatrième » maxime, de la faire contribuer pour la part » qu'elle avait dans les effets de la communauté donnés en dot, sans qu'il eût besoin » pour cela de son consentement, et sans » qu'il fût besoin qu'elle fût présente avec » lui au contrat de dotation, ayant, en sa » qualité de chef de la communauté, une » qualité suffisante pour la représenter dans » tous les actes par lesquels il dispose des » effets de la communauté ; la femme ne peut » donc prétendre aucune Récompense pour » cette dot ».

Il en est autrement, lorsqu'il paraît par les circonstances que le mari, en parlant seul au contrat de dotation, n'a pas eu intention de donner en sa qualité de chef de la communauté ; mais en son propre nom et seulement

sur sa part. C'est ce qui se présume, par exemple, lorsqu'il est dit dans l'acte, que le mari donne *en avancement de sa succession* ce qui forme la dot qu'il fournit. Aussi remarquons-nous que, dans l'espèce de l'arrêt du 30 août 1677, cité sur le *deuxième cas*, chacun du père et de la mère avait déclaré donner, l'un 94,000, l'autre 6,000 livres *en avancement de sa succession*.

Septième cas. Le père parlant seul au contrat de dotation, y promet une somme de deniers à prendre sur la communauté, mais ne la paie pas : il est clair, d'après ce qu'on vient de dire, que, s'il ne paraît pas que le mari a eu intention de doter en son nom seul, la promesse doit lier la femme autant que lui, et que la première ne peut, en acceptant la communauté, se dispenser d'en acquitter la moitié.

Huitième cas. Le père parle seul au contrat de dotation et y donne un de ses propres : en ce cas, il n'est pas douteux, suivant les principes du droit français, qu'il dote seul, et que la femme ne lui doit aucune Récompense. Mais il semble qu'il n'en doit pas être de même dans la jurisprudence Belge, [[abrogée par le Code civil]] : cette jurisprudence soumet la femme, comme le mari, à l'obligation, non-seulement *naturelle*, mais même *civile*, de doter les enfans communs; et dès-lors, quand le mari acquitte seul cette obligation, il paraît que la femme lui en doit Récompense à proportion de la part pour laquelle elle était tenue d'y contribuer.

Nouvième cas. La mère a parlé seule au contrat de dotation : elle a promis une certaine somme, ou elle l'a fournie en effets de la communauté : et le mari, de son côté, n'est intervenu à l'acte que pour autoriser sa femme. Est-il dû Récompense au mari ?

La négative paraît certaine dans les principes du droit belge, mais insoutenable dans ceux du droit français.

« On ne peut pas dire, en ce cas, que le mari ait doté (c'est Pothier qui parle); car le mari peut bien, en sa qualité de chef de la communauté, sans le consentement de sa femme, disposer de la part de sa femme dans les effets de la communauté qu'il donne en dot à un enfant commun.

« Mais la femme ne peut pas, *vice versa*, disposer de la part de son mari sans le consentement de son mari; c'est pourquoi on ne peut pas dire, en ce cas, que le mari ait en rien contribué à la dot : c'est la femme seule qui a doté; c'est en conséquence elle seule qui est débitrice de la dot; et ce qu'elle

a tiré de la communauté pour la dot, doit lui être précompté sur sa part dans la communauté, et en cas de renonciation, sur ses propres ».

[[Toutes ces décisions sont, ou expressément, ou implicitement confirmées par les deux articles suivans du Code civil :

« 1438. Si le père et la mère ont doté conjointement l'enfant commun, sans exprimer la portion pour laquelle ils entendaient y contribuer, ils sont censés avoir doté chacun pour moitié, soit que la dot ait été fournie ou promise en effets de la communauté, soit qu'elle l'ait été en biens personnels à l'un des deux époux. Au second cas, l'époux dont l'immeuble ou l'effet personnel a été constitué en dot, a, sur les biens de l'autre, une action en indemnité pour la moitié de ladite dot, en égard à la valeur de l'effet donné, au temps de la dotation.

« 1439. La dot constituée par le mari seul à l'enfant commun, en effets de la communauté, est à la charge de la communauté; et dans le cas où la communauté est acceptée par la femme, celle-ci doit supporter la moitié de la dot, à moins que le mari n'ait déclaré expressément qu'il s'en chargeait pour le tout, ou pour une portion plus forte que la moitié.]]

§. VI. *De la Récompense due à la communauté, lorsque le mari débourse quelque somme pour conserver un office qui lui est propre, ou pour en acquérir un qu'il retient à la dissolution du mariage.*

I. Ce paragraphe embrasse, comme l'on voit, deux sortes de dépenses : celles qui sont faites relativement à un office propre au mari, et celles qui ont pour objet un office acquis pendant la communauté.

Parlons d'abord des premières.

Les principes d'après lesquels on doit décider si elles donnent lieu ou non à des Récompenses, ont été établis au commencement de cette section : c'est 1^o que l'un des époux ne peut s'enrichir aux dépens de la communauté; 2^o que l'indemnité dont il est tenu envers la communauté, lorsqu'il en a tiré quelque chose pour son avantage singulier, ne doit pas excéder le profit qu'il en est résulté pour lui.

Ainsi, lorsque le mari paie, des deniers de la communauté, une taxe qui a été imposée pendant le mariage sur son office, il faut, pour savoir s'il en est dû Récompense ou non, distinguer si le paiement de cette taxe a procuré à l'office de nouveaux droits et émolumens, ou s'il est tourné en pure perte.

Dans le premier cas, il est dû Récompense; mais, suivant notre second principe, s'il a été permis, par la création des nouveaux droits et émolumens, de les désunir de l'office, le mari doit avoir le choix de les retenir en récompensant la communauté, ou de les lui abandonner pour le prix qu'elle en a payé.

Dans le second cas, dit Pothier, « le mari » qui ne profite pas du paiement des taxes, » n'en doit pas Récompense à la communauté » qui les a payées; c'est une perte survenue » durant la communauté, qui est à la charge » de la communauté ».

Par la même raison, si le mari ne s'est fait recevoir dans son office qu'après la célébration du mariage, il ne doit aucune Récompense à la communauté de ce qu'il en a tiré pour les frais de provision et de réception; car ces frais ne l'ont pas enrichi personnellement, et n'ont pas amélioré l'office; ils tournent au profit de la communauté, par les revenus et les honneurs de l'office dans lesquels la femme a part ».

Il faut mettre sur la même ligne le centième denier qui a été payé pendant le mariage. A la vérité, il a procuré la conservation de l'office, mais il ne forme qu'une charge annuelle de la jouissance de l'office même; et, puisque la communauté profite du revenu qu'il rapporte, elle doit aussi acquitter les charges qui y sont attachées.

II. A l'égard de l'office acquis pendant la communauté, et dans lequel le mari s'est fait recevoir, il y a trois choses à examiner :

En quel temps le mari doit-il, après la dissolution de la communauté, déclarer s'il entend user du droit qu'il a de retenir l'office, et quel est l'effet du défaut de cette déclaration ?

En quoi consiste la Récompense, lorsqu'il retient l'office ?

A l'égard de quels offices ce droit de rétention, moyennant Récompense, doit-il avoir lieu.

III. La première question a été traitée au mot *Office*, n° 13.

IV. Sur la seconde, on tient pour maxime que le mari qui retient pour son compte l'office acquis pendant la communauté, doit Récompense du prix qu'il a coûté, et rien au-delà.

Ainsi, que la valeur de l'office augmente ou diminue, il importe peu : la Récompense est la même dans un cas comme dans l'autre. C'est ce qu'ont jugé les arrêts de 1627, 1646 et 1655, rapportés au mot *Office*. Bardet, tome 1, liv. 2, chap. 99, nous en indique plusieurs autres semblables.

« Il a été (dit-il) perpétuellement décidé que le mari pourvu d'un office pendant le mariage, n'est débiteur d'autre chose que de la part du prix de l'achat. Les arrêts sont notoires :

» Le premier, du 21 février 1612, au profit de Philippe de Veruon, pourvu de l'office de prévôt des maréchaussées de Brie et Champagne;

» Le second, du 30 avril 1622, au profit d'un nommé d'Autry, pour un office de vendeur et contrôleur des vins de cette ville de Paris;

» Le troisième, donné en la grand'chambre, au rapport de M. Loisel, le 30 juin 1626, pour Eschiel Vion, maître des comptes, dont l'office n'avait coûté que 16,000 livres, et avait été vendu 102,000 livres : il y avait une circonstance très-forte; car les propres de la femme avaient été aliénés, et le prix employé à l'achat de l'office; et néanmoins la cour n'adjugea aux héritiers de la femme que la somme de 8,000 livres.

» Le dernier arrêt (1), rendu au profit d'Adrien Boulanger, pour un office de sergent-priseur et vendeur du bailliage d'Amiens, lequel, bien que de moindre prix, est néanmoins fondé sur une même jurisprudence, parceque la loi, toujours égale en soi-même, établit une même règle pour le plus et pour le moins ».

Brodeau, lettre E, §. 2, dit qu'il en a été jugé de même par deux autres arrêts des 6 septembre 1626 et 5 mars 1628, le premier concernant un office de trésorier des parties casuelles, le second intervenu au sujet de l'office d'avocat-général, dont le célèbre Servin avait été pourvu.

La récompense dont il s'agit, doit-elle embrasser les taxes payées pendant le mariage, les frais de provision et de réception, le centième dernier ?

Ce que l'on a dit sur ces objets par rapport à l'office dont le mari était propriétaire avant le mariage, reçoit ici une application exacte.

V. Sur la troisième question, il passe constamment pour règle générale, que le droit de rétention moyennant Récompense du seul prix de l'achat, n'est pas borné aux offices de magistrature, mais s'étend à tous ceux de justice, police ou finance, quelque peu relevés qu'ils soient. On a déjà remarqué, d'après Bardet et Brodeau, qu'il en a été ainsi jugé

(1) Brodeau, lettres E, §. 2, date cet arrêt du 26 janvier 1627.

par des arrêts de 1622, 1627 et 1646, pour des offices de *vendeur et contrôleur des vins*, de *sergent*, de *porteur de grains*, et d'*archer au guet*. Brodeau nous en a encore conservé un du 3 avril 1660, qui décide la même chose pour un office de *juré et contrôleur des vins*. L'arrêt du 28 juillet 1705 a confirmé cette jurisprudence; car, dans l'espèce sur laquelle il est intervenu, il s'agissait d'un des offices d'*aides de mouleur de bois* qui avaient été créés en 1644.

Il y a cependant des arrêts contraires. Soefve, tome 2, cent. 2, chap. 10, en rapporte un du 17 février 1660, qui confirme une sentence du châtelet, par laquelle « un » mari survivant était condamné à rembourser « aux héritiers collatéraux de sa défunte » femme, la moitié d'un office de *chargeur de bois en charrette*, par lui acquis pendant « la communauté, sur le pied de ce qu'il pouvait valoir au temps de la dissolution de ladite communauté. En quoi (ajoute Soefve), » l'on peut dire que cet arrêt est contraire à tous ceux qui jusqu'alors avaient été rendus en pareil cas, et qui avaient établi la » maxime à l'égard de toutes sortes d'offices » indifféremment ».

Deniaut, au mot *Offices*, nous retrace un arrêt qui va plus loin encore. « On a jugé » (dit-il), en faveur de la demoiselle Lanvin, » fille d'un premier lit, contre son frère » consanguin, par arrêt rendu à la grande » chambre le 7 juillet 1745, confirmatif d'une » sentence contradictoire du châtelet du 20 » juillet 1744, qu'un office d'*inspecteur sur les veaux à Paris* n'était pas sujet au retour de mi-denier; et que, dans un partage de deux communs, l'estimation » de semblables offices devait se faire sur le » pied de leur valeur intrinsèque au jour de » la dissolution de la communauté, non pas » se régler sur leur valeur au temps de l'acquisition ».

Pothier (*de la communauté*, n° 672) approuve cette décision. Suivant lui, « le principal motif de la faculté accordée au mari, » de conserver l'office commun, en remboursant le mi-denier de l'achat, est qu'il serait » trop dur de dépouiller un homme de son » état. Donc (conclut-il) ce droit ne doit » pas avoir lieu à l'égard des offices qu'on » n'acquiert que pour le revenu, et qui ne » constituent pas l'état de la personne qui en » est revêtue ».

Il en doit être de même, et à plus forte raison, des offices domaniaux, puisqu'ils ne sont pas attachés à la personne, et peuvent être possédés par des femmes ou des mineurs

qui les afferment ou les font exercer par des commis.

À l'égard des offices de la maison du roi, V. l'article *Rapport à succession*, §. 3.

[[VI. Tout cela est sans objet depuis l'abolition de la vénalité des offices de tout genre. V. l'article *Office*.]]

SECTION II. De la Récompense entre héritiers de différentes classes.

Il est peu de cas où les héritiers d'une classe soient soumis à des Récompenses envers ceux d'une classe différente. C'est un principe général que les successions se partagent dans l'état où elles se trouvent : on ne peut donc pas, à moins que l'on n'y soit astreint par des lois d'exception bien précises, autoriser un co-héritier à reprendre sur son co-héritier, ce qui, par les dispositions ou les arrangements du défunt, est passé des biens dévolus à l'un dans les biens dévolus à l'autre.

De là, cette maxime que tous les auteurs bretons répètent, et qui n'est que l'écho du droit commun : *un eteoc ne peut demander Récompense à l'autre*. « Ainsi jugé (dit Perchambault, tit. 23, §. 7) par arrêt du parlement de Rennes, du 29 novembre 1690 ».

Par exemple, un homme décède après avoir emmené un héritage qui lui est propre. Les fruits n'appartiendront pas à l'héritier des meubles, quoique les frais de culture et de semence aient diminué la succession mobilière. L'héritier aux propres fera la récolte à son profit, comme s'il eût semé lui-même. La coutume de Cambrésis, tit. 12, art. 22, en contient une disposition expresse.

Un bâtiment est élevé à grands frais sur un propre. L'héritier qui le prendra en vertu de la loi, sera-t-il obligé d'indemniser la succession aux meubles et acquêts, des frais que la construction a occasionnés ?

On a soutenu l'affirmative dans le dix-septième siècle; mais cette opinion a été proscrite par un arrêt du parlement de Paris, du 3 août 1683, rendu sur les conclusions de M. l'avocat-général de Lamoignon. V. l'article *Biens*.

Un homme vend ses propres, et en emploie le prix en acquisition d'autres biens. L'héritier aux acquêts profitera de ces échanges, et n'en devra aucune Récompense à l'héritier des propres. La coutume de Normandie est la seule qui en dispose autrement. V. l'article *Remploi*, §. 1.

Un particulier vend ses rotures, et du prix qui en provient, achète un fief. L'aîné de ses héritiers devra-t-il Récompense aux autres,

du profit que cette conversion de biens lui procure à leurs dépeus? Il la devra dans la Flandre Flamande, ainsi qu'on l'a vu aux mots *Rapports à succession*, §. 6, n° 2; mais surtout silleurs, il n'en sera point tenu.

Je retire un propre de ma ligne, qu'un de mes parens a vendu à un étranger. Suivant le vœu général des coutumes, ce bien appartiendra, dans ma succession, à mon héritier aux propres : mais ne sera-t-il pas tenu de remettre aux héritiers des meubles et acquêts le prix que m'aura coûté le retrait? Cela est sans difficulté dans les coutumes de Paris, d'Orléans, de Calais, et dans le droit commun coutumier. Mais comme je l'ai observé à l'article *Propre*, §. 12, il y a quelques coutumes où l'on suit une jurisprudence toute différente.

Il y a, dans les successions féodales, des cas où l'aîné doit certaines Récompenses à ses puînés.

[[Aujourd'hui, il n'y a plus de distinction entre les héritiers des meubles, et ceux des immeubles, ni entre ceux des propres et ceux des acquêts. Cette homogénéité de succession a été établie par l'art. 62 de la loi du 17 nivôse an 2, et l'art. 732 du Code civil l'a confirmée. Ainsi, plus de Récompense entre héritiers.]]

[[RÉCOMPENSE MILITAIRE. V. les articles *Légion d'honneur* et *Pension*.]]

[[RÉCONCILIATION. V. les articles *Divorce*, sect. 5, §. 13; *Injure*, §. 6, n° 3; et *Révocation de legs*.]]

RECONDUCTION TACITE. V. l'article *Tacite reconduction*.

[[RECONNAISSANCE D'ENFANT. V. les articles *Bâtard*, sect. 2; *Filiation*, *Légitimation*, sect. 2, §. 2, n° 15, et *Légitimité*.]]

* RECONNAISSANCE D'ÉCRITURE. On appelle ainsi l'acte par lequel un homme reconnaît qu'un acte sous seing-privé est de lui, que l'écriture qu'on lui représente est de sa main.

La Reconnaissance d'écriture privée se fait devant notaire ou en justice.

Quand elle a lieu devant notaire, on en dresse un acte qui en fait mention.

Cette Reconnaissance se fait en justice, lorsque le porteur d'une promesse ou autre écriture privée assigne celui qui l'a écrite ou signée, à comparoir devant un juge compétent, pour reconnaître ou dénier l'écriture ou signature, et, en cas de dénégation, être procédé à la vérification de cette écriture par experts.

L'édit du mois de décembre 1684 a réglé, en ces termes, la procédure qui doit être ob-

servée en matière de Reconnaissance de promesse ou d'écriture privée :

« Art. 1. Celui qui demandera le paiement d'une promesse, ou l'exécution d'un autre acte sous seing-privé, sera tenu d'en faire donner copie dans l'exploit d'assignation.

« 2. Le créancier d'une promesse ou billet pourra faire déclarer à sa partie, par l'exploit de sa demande, qu'après un délai qui ne pourra être plus court que de trois jours, il demandera, à l'audience du juge devant lequel il le fera assigner, que la promesse ou billet soient tenus pour reconnus; s'il prétend qu'ils soient écrits ou signés par le défendeur, et qu'il ne comparaisse pas au jour qui aura été marqué par ledit exploit, le juge ordonnera que ledits promesses ou billets demeureront pour reconnus; et que les parties viendront plaider sur le principal dans les délais ordinaires.

« 3. Lorsque le défendeur aura constitué procureur et fourni des défenses, par lesquelles il deniera la vérité de l'écriture ou des signatures de l'acte, sous seing-privé dont il sera question, le demandeur le fera sommer par un acte, de comparoir par-devant le juge, pour procéder à la vérification dudit acte, sans qu'il soit besoin de prendre aucune ordonnance du juge pour cet effet.

« 4. Si le défendeur dénie dans la plaidoirie de la cause, ou durant l'instruction d'un procès par écrit, la vérité des pièces sous seing-privé dont il s'agira, la vérification en sera faite par-devant l'un des juges qui auront assisté à l'audience, et qui sera commis, suivant l'ordre du tableau, par celui qui présidera, ou par-devant le rapporteur du procès, s'il est distribué.

« 5. Les pièces sous seing-privé et écriture privée dont on poursuivra la Reconnaissance, seront représentées devant le juge au jour et à l'heure portés par la sommation qui aura été faite de comparaitre devant lui, et seront paraphées par le juge, et communiquées en sa présence à la partie.

« 6. Si le défendeur ne comparait pas, le juge donnera défaut, et ordonnera que la pièce sera tenue pour reconnue, en cas que le demandeur n'ait point obtenu de jugement à l'audience qui l'ait ainsi ordonné, et qu'il prétende que la pièce soit écrite ou signée de la main du défendeur; et le juge ne prendra en ce cas aucunes vacations, et la partie qui voudra lever le procès-verbal, paiera seulement l'expédition de la grosse au clerc dudit juge.

« 7. Si l'on prétend que la pièce soit écrite ou signée d'une autre main que celle du dé-

fendeur, le demandeur nommera un expert, et le juge en nommera un autre, pour procéder à la vérification de la pièce sur des écritures publiques et authentiques, qui seront représentées par les demandeurs.

» 8. Si les parties comparaissent, elles conviendront d'experts et de pièces de comparaison : et si l'une des parties, étant comparue, refuse de nommer des experts, le juge en nommera pour elle.

» 9. Lorsque le demandeur aura obtenu un jugement à l'audience, ou dans l'hôtel du juge, portant que la promesse ou billet dont est question, seront tenus pour reconnus, s'il obtient dans la suite condamnation à son profit du contenu dans lesdits actes, il aura hypothèque sur les biens de son débiteur, du jour dudit jugement.

» 10. Le juge ne dressera qu'un procès-verbal pour la vérification d'une ou plusieurs pièces, lorsque ladite vérification se fera en même temps et à la requête de la même partie; et il sera payé, pour lesdits procès-verbaux, un écu aux conseillers de nos cours, quarante sous aux lieutenans généraux et aux officiers de baillages et sénéchaussées on il y a des sièges royaux, autant à ceux de duchés-pairies et des autres justices appartenant à des seigneurs particuliers, lesquels ressortissent directement à nos cours, et quinze sous aux officiers des autres justices desdits seigneurs; et aux clercs desdits juges pour l'expédition desdits procès-verbaux, ce qui se trouvera leur être dû suivant les taxes ordinaires par rôle.

» 11. Voulons que tous ceux qui dénieront leurs propres signatures ou écritures, soient condamnés en nos cours en cent livres d'amende envers nous, et en cinquante livres dans tous nos autres sièges et juridictions, et en pareille somme envers qui il appartiendra dans les justices des seigneurs particuliers, outre les dépens, dommages et intérêts envers les parties.

On procède aussi, en matière criminelle, à la Reconnaissance des écritures privées. *V. les articles Faux et Inscription de Faux.* (M. GUYOT.) *

[[On trouvera sous les mots *Vérification d'écritures*, les dispositions des lois nouvelles qui sont relatives à cette matière; et l'on parlera, sous le mot *Testament*, sect. 2, §. 3, art. 4, de la Reconnaissance d'écriture des testaments olographes.]]

* RECONNAISSANCE D'AINÉ ET PRINCIPAL HÉRITIER. C'est la déclaration qu'un père et une mère ou d'autres ascendans

font dans le contrat de mariage d'un de leurs enfans, par laquelle ils font en sa faveur une espèce d'institution contractuelle des biens qu'ils possèdent actuellement, et s'obligent à les conserver à cet enfant qu'ils reconnaissent, en qualité d'ainé, pour leur principal héritier.

L'effet de ces sortes de Reconnaissances est réglé différemment par les coutumes. *V. les articles Héritier*, sect. 3, §. 2, et *Institution contractuelle*. (M. GUYOT.) *

* RECONNAISSANCE D'HÉRITAGES. On appelle ainsi la déclaration qu'on passe au terrier d'un seigneur, pour constater la directe, la justice et les droits de celui-ci.

Tout nouveau tenancier est obligé de passer à ses frais Reconnaissance au seigneur : celui-ci peut même obliger ses censitaires à lui passer nouvelle Reconnaissance tous les trente ans, parceque cette Reconnaissance supplée le titre primitif, et sert conséquemment à empêcher la prescription.

Le nouveau seigneur peut aussi demander une Reconnaissance à ses censitaires, quoiqu'ils en aient déjà passé une à son prédécesseur; mais en ce cas la Reconnaissance se fait aux frais du seigneur. (M. GUYOT.) *

[[*V. les articles Dénombrement et Déclarations seigneuriales.*]]

* RECONVENTION. On appelle ainsi une action, une demande qu'on forme contre celui qui en a lui-même formé une le premier et devant le même juge.

1. La coutume de Paris et plusieurs autres portent que *Reconvention n'a lieu en cour lays, si elle ne dépend de l'action*, c'est-à-dire, si la demande en Reconvention n'est la défense naturelle contre l'action premièrement intentée; et en ce cas, le défendeur peut, par ses défenses, se constituer incidemment demandeur.

Ainsi, dans notre usage, la Reconvention n'est admise que lorsque la demande que forme le défendeur, est vraiment incidente et connexe à la demande principale; de sorte que, si la demande formée par le défendeur, est indépendante de la première, elle est regardée comme une demande principale qui doit être formée à domicile, et jugée séparément.

[On a prétendu, en 1779, que la Reconvention était tellement proscrite par la coutume de Cambresis qu'elle ne pouvait y avoir lieu, même par forme d'exception et de défense contre la demande principale.

Dans le fait, la veuve du sieur Dupuis, receveur des consignations et commissaire aux saisies réelles, s'est pourvu devant l'official.

Juge ordinaire de Cambrai, contre la veuve du sieur Barrez, notaire et procureur, pour la faire condamner à lui remettre les sommes que celui-ci avait touchées pour le sieur Dupuis, pendant qu'il faisait, au nom de ce dernier, la recette des consignations et des saisies réelles.

La veuve Barrez a répondu à cette assignation par une demande reconventionnelle, et a prétendu compenser ce qu'elle devait, par les salaires, déboursés et vacations dus à son mari pour différents objets, notamment pour des affaires dans lesquelles il avait occupé, en qualité de procureur, pour le sieur Dupuis.

Question de savoir si cette Reconvention doit être admise ?

La veuve Barrez disait : Pourquoi ne le serait-elle pas ? Ma demande n'est qu'incidente à la vôtre. Vous m'attaquez comme ayant géré vos affaires ; c'est aussi comme ayant géré vos affaires que je vous attaque. Vous ne pouvez pas diviser les branches de ma gestion, pour me faire payer ce que je vous dois dans l'une, et me laisser votre créancière dans l'autre. Il faut que tout soit liquidé en même temps.

La veuve Dupuis se retranchait sur le texte impérieux de la coutume : *Reconvention n'a point lieu en cour laïe, si ce n'est en matière d'injure* : la loi, disait-elle, n'excepte que le cas d'injure ; elle n'excepte donc point le cas où la demande reconventionnelle est connexe à la demande principale : que ce cas soit excepté par la coutume de Paris, c'est ce qui est très-indifférent. Chaque loi municipale est souveraine dans son territoire ; et la coutume de Paris n'a pas le droit de commander à la ville de Cambrai.

Sur ces moyens respectifs, sentence du 25 septembre 1779, qui déboute la veuve Barrez de sa demande reconventionnelle.

Mais sur l'appel au parlement de Flandre, il est intervenu, le 2 mars 1782, au rapport de M. Wacrenier, un arrêt qui a infirmé cette sentence et admis la Reconvention.

Ainsi, la modification sous laquelle la coutume de Paris rejette la Reconvention, est admise même dans les coutumes où il est dit simplement et indéfiniment que la Reconvention n'a pas lieu.

C'est ce qui a encore été jugé au parlement de Flandre, dans l'espèce suivante.

Le sieur Altazin, négociant et armateur à Dunkerque, avait fait, avec les sieurs Wilox, Galvin et compagnie, négocians à Lille, différentes affaires de banque et de commerce, pour lesquelles il se trouvait leur créancier de 3,207 livres. Un compte qui était leur ouvrage, et dont ils avaient confirmé l'exacti-

tude par une lettre précise, constatait cette créance, et la mettait à l'abri de toute critique.

Le sieur Altazin en a demandé le paiement à Wilox et Galvin ; et sur leur refus, il les a fait assigner à la juridiction consulaire de Lille.

Ceux-ci ont répondu : « Nous sommes vos débiteurs ; mais vous êtes aussi comptable envers nous d'une balle de marchandises que nous vous avons remise en 1782, pour la faire passer et vendre à notre profit en Amérique. Justifiez-nous ce qu'est devenue cette balle ; prouvez qu'elle est encore invendue, ou rendez nous compte de la vente qui a dû en être faite ; et nous vous paierons sur-le-champ ».

Le sieur Altazin répliquait : « Votre dette est claire et liquide ; rien ne peut donc en retarder le paiement. En demandant que je vous rende compte de la balle de marchandises dont vous parlez, vous formez contre moi une Reconvention bien caractérisée ; or, la coutume de Lille, tit. 10, art. 6, décide positivement que la Reconvention n'a pas lieu ».

En conséquence, sentence du 30 décembre 1783, qui condamne purement et simplement Wilox et Galvin au paiement des 3,207 livres.

Appel : il est vrai, disaient les sieurs Wilox et Galvin, que la coutume de Lille n'admet pas la Reconvention ; mais sa disposition ne doit être entendue que du cas où la dette demandée par l'exploit introductif d'instance, et celle qui est prétendue par la voie de Reconvention, n'ont ensemble aucun rapport, aucune connexité ; et on ne peut pas l'appliquer au cas où l'une et l'autre dette proviennent, soit en tout, soit en partie, de la même source ; or, dans la somme de 3,207 livres que vous demandez, il se trouve compris 4 à 500 livres de frais d'assurance, et d'autres qui concernent la balle de marchandises en question ; donc vous ne pouvez pas nous assigner en paiement de cette somme, que, par cela même, nous ne soyons en droit de vous obliger à justifier que la balle a été effectivement transportée en Amérique, qu'elle y existe encore invendue, ou quel prix vous avez tiré de la vente qui a dû en être faite.

Sur ces raisons, arrêt du 17 mars 1784, à la seconde chambre, qui infirme la sentence, et donne acte au sieur Altazin des offres faites par les sieurs Wilox et Galvin, de lui payer sa créance de 3,207 livres, en justifiant par lui du sort des marchandises qu'il a été chargé par eux d'envoyer pour leur compte en Amérique.]

II. Les canonistes tiennent que la Reconvention a lieu en cour ecclésiastique, c'est-à-dire que, dans ces tribunaux, on admet le défendeur à former toutes sortes de demandes, quoiqu'elles ne dépendent pas de la première. (M. GUYOT.)*

[[III. Pourquoi notre ancienne jurisprudence établissait-elle une différence aussi marquée entre les tribunaux séculiers et les tribunaux ecclésiastiques ?

C'est que, dans les premiers, la justice était considérée comme patrimoniale ; et que, dans les seconds, elle n'avait pas le même caractère.

La patrimonialité des justices séculières a été détruite par les lois du 4 août 1789. Rien ne s'oppose donc plus, depuis cette époque, à ce que la Reconvention ait lieu dans tous les tribunaux.

IV. Il y a cependant une distinction à faire, quant à la forme dans laquelle les demandes reconventionnelles doivent être intentées.

Lorsqu'une demande de cette nature ne sert que de défense à la demande principale, et ne tend qu'à opérer une compensation, le défendeur n'a besoin, pour la former, d'aucune espèce de préliminaire.

Mais lorsqu'elle n'a aucun rapport avec la demande principale, il faut qu'elle soit précédée d'un essai de conciliation, à moins que sa matière ne rentre dans la série des cas où la loi dispense de cet essai. V. l'article Bureau de conciliation.

V. Au reste, pour que la Reconvention puisse être admise, il faut que le juge devant lequel on la forme, soit, *ratione materiae*, compétent pour connaître de la chose qui en est l'objet. C'est ce que j'ai établi et développé dans des conclusions du 29 thermidor an 12, rapportées dans mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Contrefaçon*, §. 5.

Au surplus, V. l'article *Dernier ressort*, §. 8, 9 et 11.]]

RECORD DE LOI. Terme employé dans les coutumes de Valenciennes, de Hainaut et de Cambresis, pour désigner la rédaction par écrit, qui se fait en justice, d'un acte quelconque, sur la déposition des officiers publics en présence desquels il a été passé.

Tout ce que nous avons à dire sur cette matière, absolument particulière au Hainaut et au Cambresis, peut être rédigé en forme de commentaire sur les art. 86 et 241 de la coutume de Valenciennes.

I. Art. 86. « Si quelqu'un ayant perdu ou ne peut recouvrer, un *ayuwé* (1) ou autres lettres échevinales, il en pourra lever un *vidimus* ou copie collationnée à sa partie qui sera au *Ferme* (2) ; sinon sur l'embrevure (ou minute) dûment passée ; et à défaut de ce, par le *Record de deux ayant été présents à faire les devoirs du contrat*, par congé et licence des échevins, à la remonance du *mayeur*, partie à ce appelée ».

Il peut arriver que la grosse et la minute d'un contrat soient égarées l'une et l'autre : dans ce cas, quelle ressource peut-il rester à la partie qui veut le mettre à exécution ?

De droit commun, elle peut, dans certains cas, le prouver par témoins, et l'art. 528 de la coutume de Normandie en contient une disposition précise (3).

La coutume de Valenciennes en dispose autrement : elle n'admet d'autre preuve que le *Record*, c'est-à-dire, un acte par lequel des officiers publics attestent que telles personnes ont passé en leur présence tel contrat, et qu'elles y ont stipulé telles clauses.

Il est évident qu'une pareille attestation mérite plutôt la confiance de la justice, que les dépositions de quelques particuliers trop souvent sujets à se laisser corrompre, ou du moins à se tromper sur des choses qui leur sont étrangères, et dont ils ne peuvent conséquemment avoir une connaissance aussi exacte que les officiers publics au ministère desquels elles appartiennent.

Si cependant ces officiers étaient morts ou absents, il faudrait recourir à la preuve par témoins ; mais c'est le seul cas où elle puisse être admise. L'art. 7 du tit. 6 de la coutume de Cambresis s'applique ici naturellement : « Témoins particuliers ne peuvent déposer d'œuvres ou devoirs de loi, n'est en cas de violation de ferme, et de la mort de tous les hommes de fief ou échevins y ayant été présents ». Il n'est question dans ce texte que des *devoirs de loi* ; mais on sent que la raison est la même par rapport aux contrats.

II. Art. 241. « S'il advenait que de telles conventions et traités passés par-devant lesdits *maieur* et échevins ne fussent faites lettres ni *chirographes*, et que l'une des parties ne voulût aider de tel contrat ou *convent* (4), icelle partie devrait faire

(1) *F.* ce mot.

(2) *F.* ce mot.

(3) *F.* *Preuve*, §. 3, art. 1, n° 25.

(4) *F.* ce mot.

» clain par-devant lesdits maiseur et échevins
 » ayant été présents auxdites conventions et
 » contrats, lesquels, en tel nombre qu'ils au-
 » raient été, fût trois, deux ou plusieurs,
 » seraient rétablis audit état d'échevins, si
 » alors ne l'étaient; et après ledit établisse-
 » ment, recorderont par-devant lesdits maiseur
 » et échevins ce que devroit eux aurait été
 » fait et besoin; et dudit Record seraient
 » faites lettres, et d'icelles deux doubles.....».

Remarquons ici la gradation des différens textes de la coutume de Valenciennes.

L'art. 139 établit la nécessité de rédiger les actes par écrit; l'art. 73 n'admet, en matière de contrats, que des preuves fondées en titre; l'art. 140 prévoit le cas où l'une des parties a perdu sa grosse, et prescrit le moyen de réparer cette perte; l'art. 86 en dispose de même par rapport au cas où la minute serait également perdue.

Dans celui-ci, la coutume va plus loin: elle suppose que les officiers devant lesquels a été contractée une obligation, n'en ont point dressé l'acte; pour remédier à cette négligence, la partie intéressée à l'exécution du contrat, ne peut pas, à la vérité, invoquer le témoignage des particuliers qui y ont été présents; mais elle peut demander au *Record*, comme dans le cas de l'art. 86; et ce *Record* produit le même effet qu'un acte qui aurait été rédigé dans l'instant même du contrat.

Ce que porte cette coutume à l'égard des contrats dont on n'a rien rédigé par écrit, nous pouvons l'étendre à ceux dans la rédaction desquels on a omis quelques clauses. Il n'y a pas plus d'inconvénient à recevoir la preuve par *Record* d'une clause particulière, que d'un contrat entier; et c'est ici qu'on peut dire, *idem jus est in parte quod in toto*.

D'ailleurs, les chartes générales de Hainaut ont, sur cet objet, une disposition expresse. L'art. 1 du chap. 30 porte qu'on peut faire *Record*, pour clause ou devise omise à lettrier, par forme de tant plus. L'art. 28 répète la même chose: « *Record de tant plus* (dit-il) pour chose omise en obligation, soit du serment » ou d'aucune clause, se pourra prétendre... ».

Voici deux arrêts du conseil souverain de Mons, qui procèdent que ces dispositions sont observées à la lettre.

Marie-Jeanne Daponceau, veuve de Jacques Baudry, soutenait qu'il avait été stipulé par son contrat de mariage, que le dernier vivant serait propriétaire de tous les meubles; et, comme cet acte n'en faisait nulle mention, elle demandait à en faire preuve par *Record de tant plus*. Un arrêt du mois de juillet 1705 accueillit sa prétention.

Joseph Héranx était convenu, par son contrat de mariage, que son épouse, en cas de survie, aurait en propriété tous les meubles de la communauté, et une somme de 3,560 florins à prendre sur ses biens les plus apparens. Après sa mort, question de savoir si la veuve, en acceptant la communauté mobilière, siège de toutes les dettes, a confondu en elle-même sa créance de 3,560 florins. La cause portée au conseil souverain de Mons, les juges ont pensé que tout dépendait de savoir si le mari avait entendu que, même en cas d'immixtion de sa veuve dans la communauté, la somme en question se prit sur ses immeubles. En conséquence, par arrêt du mois de juillet 1714, au rapport de M. Cornet, il a été ordonné qu'avoit faire droit, les notaires et hommes de fief qui avaient reçu le contrat de mariage, seraient entendus par *Record de tant plus*, pour s'assurer de la volonté du mari.

Il n'en est cependant pas d'une clause obscure ou trop peu développée, comme d'une clause entièrement omise. Celle-ci, comme on vient de le voir, peut être recordée; mais la première ne peut pas l'être. Le droit d'interpréter un contrat n'appartient qu'aux juges; il ne peut pas être exercé par les officiers en présence desquels le contrat a été passé. C'est la disposition expresse de l'art. 25 du chap. 30 des chartes générales: « Si en au- » enne lettrage y avait faute d'éclaircis- » ment, les baillis et hommes de fief les » ayant scellés, ne les pourront interpréter » par forme de *Record*; ainsi remontrance » s'en devra faire en notredite cour, pour, » après apaisement pris, en ordonner comme » elle trouvera convenir ».

On pourrait douter, d'après l'arrêt de 1714 dont nous venons de rendre compte, si la disposition de cet article est observée rigoureusement. Le vrai est qu'on en a proposé depuis long-temps l'abrogation dans le chef-lieu de Mons. Voici ce que porte l'art. 12 du chap. 57 du projet de réforme, conno dans cette partie de Hainaut sous le nom de chartes préavisées: « Si en aucuns lettrages y avait faute » d'éclaircissement, les maieurs et gens de loi » ne le pourront interpréter, ainsi se devra » demander *Record* en forme de tant plus ».

III. D'après tout ce que nous venons de dire, il se peut y avoir en Hainaut que trois sortes de *Records*: ceux qui ont pour objet de faire renouveler les actes dont on a perdu les grosses et les minutes; ceux qui tendent à faire rédiger par écrit les contrats qui ne l'ont pas été au moment de leur passation;

ceux par lesquels on fait ajouter à on acte écrit une clause qui y a été omise.

On verra au mot *Record exécutoire*, que la coutume de Valenciennes en admet une quatrième espèce, mais qui n'a rien de commun avec celles dont il s'agit ici.

IV. Les formalités de ces trois sortes de preuves sont à peu près les mêmes; mais pour ne pas nous en occuper inutilement, il faut commencer par examiner si le Record peut encore avoir lieu dans le Hainaut français, depuis l'édit du mois d'avril 1675, portant création de notaires pour cette province.

Dumées assure positivement que non, *par la raison* (dit-il) *que tous contrats passés devant notaires, doivent être à l'instant rédigés par écrit à peine de nullité.*

Cette assertion est visiblement marquée au coin de l'erreur.

D'abord, il est certain que l'établissement des notaires en Hainaut n'a porté aucune atteinte à la possession dans laquelle étaient les échevins des villes closes, de recevoir des contrats à l'époque de l'émanation de l'édit de 1675; cette loi en contient même une réserve expresse. On peut donc assurer que les obligations passées en présence des échevins de Valenciennes, d'Avesnes, etc., sont encore aujourd'hui aussi bien susceptibles de la preuve par Record, qu'elles l'étaient avant la réunion de ces villes à la France. On peut dire la même chose de la faculté que donne l'art. 9 du chap. 30 des chartes générales, de faire recorder dans les justices seigneuriales, les *devoirs de loi* dont il n'a point été dressé d'acte. Voici les termes de cet article : « De tous convenus, œuvres de loi, besoignemens » et procédures cognus et passés par-devant » les seigneurs vassaux, ou autres seigneurs, » leurs baillis et hommes de fief, de quoi n'y » aurait lettre, Record s'en pourra demander » en la cour desdits seigneurs ».

En second lieu, on ne peut nier que le Record ne doive encore être indistinctement admis dans les lieux du Hainaut français pour lesquels il n'a point été créé de notaires, tels qu'Étroingt, près d'Avesnes, et plusieurs autres.

Troisièmement, pourquoi n'en serait-il pas de même des contrats passés devant un notaire assisté d'un homme de fief ou d'un juré de cattel? Dans quel édit, dans quel règlement fait pour le Hainaut, Dumées a-t-il lu que ces officiers doivent, à peine de nullité, rédiger sur-le-champ par écrit, les obligations contractées en leur présence? Louis

XIV déclare nettement, dans l'édit de 1675, qu'il n'entend point, en établissant des notaires en Hainaut, déroger aux usages de cette province, concernant la passation des actes; ainsi tout ce qui résulte de cet édit, c'est que les hommes de fief et jurés de cattel ne peuvent plus instrumenter seuls; mais cela n'empêche pas qu'en instrumentant avec les notaires, ils ne soient en droit de le faire, conformément aux chartes et coutumes dont les dispositions n'ont reçu aucune atteinte par des édits postérieurs: or, le Record n'a été abrogé par aucune loi, ni expresse, ni tacite; ainsi, l'établissement des notaires a dû peut-être en rendre l'usage plus rare, mais non l'abolir entièrement.

Une raison plus décisive encore résulte de ce que, même avant l'édit de 1675, il y avait, en Hainaut, des notaires dont les actes pouvaient se prouver par la voie dont nous parlons; l'art. 5 du chap. 30 des chartes générales est garant de ce que j'avance: « Et pourra » (c'en sont les termes) un notaire faire Record, quand il aura été présent, avec hommes de fief, à quelque contract ou obligation ».

La seule différence qu'il y ait entre les notaires qui existaient avant l'édit de 1675, et ceux qu'a créés cette loi, c'est que les uns tenaient leurs provisions et leur qualité des gouverneurs du pays ou du conseil souverain de Mons, au lieu que les autres les tiennent du roi. Mais, à cela près, les premiers avaient le même caractère que ceux d'aujourd'hui; si donc le Record avait lieu par rapport aux actes reçus par les uns, pourquoi n'aurait-il pas lieu à l'égard de ceux qui sont reçus par les autres?

L'autorité de l'exemple se joint ici à celle du raisonnement. On a vu plus haut qu'en 1714, le conseil souverain de Mons admettait encore la preuve par Record de tant plus; cependant, à cette époque, le Hainaut autrichien était régi par une loi semblable à l'édit du mois d'avril 1675: un placard de Philippe V, du 20 juin 1704, y avait établi des notaires, sans lesquels les hommes de fief ne pouvaient instrumenter; et ses dispositions, confirmées par un autre placard de Charles VII, du 10 décembre 1728, n'avaient rien qui le différenciât d'avec la jurisprudence que Louis XIV avait introduite sur cette matière dans le Hainaut français (1).

(1) Ces deux placards, qui se trouvent dans le Recueil des placards de Brabant, ont été révoqués depuis.

V. Voyons donc comment il faut s'y prendre pour faire recorder une obligation dont le titre est égaré, ou dont il n'a point été dressé d'acte : les chartes générales nous serviront de guides en plusieurs points, même par rapport à la coutume de Valenciennes, tant parcequ'elles entrent à cet égard dans un plus grand détail que celle-ci, que parce que leurs dispositions doivent lui servir de supplément, à titre de loi dans le chef-lieu, et à titre de raison écrite dans la ville et banlieue de Valenciennes (1).

VI. La première chose à observer sur cet objet, est que le Record doit être fait en justice, et que, pour y parvenir, il faut donner assignation aux officiers qui en doivent être les ministres.

VII. Le temps dans lequel cette assignation doit être donnée, n'est pas le même dans tout le Hainaut, ni pour les trois espèces de Records.

S'il s'agit d'un contrat entier, ou d'une clause particulière qui n'a point été rédigée par écrit, on a, pour en demander le Record, six ans dans la ville et le chef-lieu de Valenciennes, et cinq dans les autres parties de Hainaut. C'est ce que prouvent respectivement deux textes très-formels.

« Pourvu que ledit Record se fasse en dedans six ans après date du contrat ou convention ». (*Coutume de Valenciennes*, art. 241).

« Et de toutes obligations, convenus de mariage, contrats ou marchés passés pardevant nos hommes de fief, dont n'y aurait lettres, Record s'en devra prétendre par plainte en notredite cour, en dedans cinq ans, en suivant lesdits convenus passés; car après l'on n'y sera reçu ». (*Chartes générales*, chap. 30, art. 2).

On voit qu'en général, les termes de six ou cinq ans commencent à courir du jour que l'obligation a été contractée.

Il en est autrement à l'égard des femmes mariées relativement à leurs contrats de mariage, et de toutes les personnes qui sont dans l'impuissance d'agir; car ces termes ne courent contre elles, que du moment où elles deviennent libres. C'est ce que décide positivement l'art. 25 du chapitre cité des chartes générales : « La femme liée de mari ne sera » exclue de faire plainte pour approuver les » promesses et devises de son mariage, étant » les cinq ans passés, à cause qu'elle ne peut » agir du vivant de son mari; ainsi le pourra

» faire dedans les cinq ans ensuivant le trépas » de soudit mari; et ainsi d'autres qui ne » seraient puissans d'intenter ».

S'il est question d'un contrat qui a été rédigé par écrit au moment de sa passation, et qui depuis a été égaré, on ne peut être exclu du droit d'en demander le Record que par le laps de temps fixé pour la prescription ordinaire, c'est-à-dire, de trente ans dans la coutume de Valenciennes, et de douze dans le reste du Hainaut.

VIII. Au reste, les officiers assignés en Record, ne sont pas recevables à exciper du laps de temps; ils doivent laisser cette exception à la partie qui a intérêt de l'opposer, et comparaître en justice au jour fixé par l'exploit d'ajournement.

S'ils font défaut, on peut les contraindre par saisie de leurs biens, et même par corps. Il y a plus : s'ils étaient hannis du ressort du juge devant lequel ils sont assignés, celui-ci serait obligé de leur donner un sauf-conduit. C'est ce que porte l'art. 12 du chap. 30 des chartes générales : « Pareillement, si aucuns » hommes de fief résidents audit pays, ou » au dehors, différaient d'y venir recorder, » la main de la cour sera mise à leurs corps » et biens, jusques-y avoir fourni; et s'ils » ne pouvaient venir audit pays, leur sera » baillé sauf-conduit ».

Si, en comparaisant devant le juge, ils offrent d'affirmer par serment qu'ils n'ont point été présents au contrat dont on leur demande le Record, la partie sera admise à prouver le contraire, même par témoins. C'est la disposition textuelle de l'art. 15 du chapitre qu'on vient de citer.

Il peut arriver que ces officiers soient empêchés, par maladie ou infirmités, de comparaître. Dans ce cas, le juge doit se transporter chez eux pour recevoir leur Record par forme de déposition, et en faire son rapport au siège; mais si l'un d'eux n'était point arrêté par quelque empêchement de cette nature, il serait obligé d'accompagner le juge chez son confrère, pour procéder au Record conjointement avec lui. Les art. 10 et 11 l'ont ainsi réglé.

Si, au temps de Record, ceux qui ont été présents au contrat en qualité d'hommes de fief ou d'échevins, sont dépouillés de leurs offices, le juge de qui ils tenaient leurs commissions, doit les y rétablir *ad actum*, afin qu'ils puissent donner à l'acte qu'ils doivent rédiger, un caractère suffisant d'authenticité; et dès que le Record est consommé, ils retombent dans la classe des partieliers.

(1) V. l'article Valenciennes, n° 3.

C'est, comme on l'a vu ci-devant, la décision expresse de l'art. 241 de la coutume de Valenciennes; et elle est en ce point conforme à l'art. 14 du chap. 30 des chartes générales.

Mais quelle voie faudrait-il prendre pour donner à un notaire qui aurait résigné son office depuis la passation du contrat, une qualité suffisante pour en faire le Record?

Rétablir ce notaire dans son état, c'est une chose impraticable; ou du moins il faudrait qu'il se fît résigner son office, qu'il en levât des provisions au grand sceau, qu'il les fît enregistrer; et tout cela occasionerait des frais considérables.

Il serait bien plus simple que le juge du Record l'autorisât à rédiger, pour cette fois seulement, et sans tirer à conséquence, le contrat auquel il a été présent en qualité de notaire. Cette autorisation n'exécute pas le pouvoir d'un juge, puisqu'on voit souvent, et surtout au parlement de Flandre, des particuliers autorisés par justice à exercer, pour un certain temps, les fonctions de procureur ou d'huissier.

IX. Il faut, pour recorder une obligation, le même nombre d'officiers que pour la passer. Ainsi, de même que, dans la coutume de Valenciennes, une obligation ne peut, aux termes de l'art. 5, être passée qu'en présence de deux échevins ou jurés de cattel, de même il faut, suivant l'art. 86, deux échevins ou jurés de cattel pour la recorder; et, comme l'art. 10 du chap. 109 des chartes générales exige la présence de deux hommes de fief pour la passation d'un acte, l'art. 4 du chap. 30 prescrit la même chose pour le Record.

Il ne faut donc pas prendre à la lettre ces termes de l'art. 241 de la coutume de Valenciennes: *Lesquels, en tel nombre qu'ils auroient été, fût trois, deux, ou plusieurs... recorderont... ce que devant eux aurait été fait et besoigné*. Cette disposition n'est point de rigueur; quoiqu'un contrat ait été passé en présence de trois ou quatre officiers, deux d'entre eux suffisent pour le recorder. C'est ce qui résulte clairement de l'art. 4 du chap. 30 des chartes générales: « Pour tout Record » (porte en texte), y conviendra du moins » deux hommes de fief ou alloctiers recorder, » dans, ayant été présents aux convenus passés ». Les mots du moins supposent bien clairement que l'acte a été passé devant plus de deux hommes de fief ou alloctiers; cependant la loi se contente de ce nombre pour le Record.

Remarquez néanmoins que ce même nombre ne suffit qu'en cas de mort ou d'empêche-

ment absolu des autres; car, en tout autre cas, l'attention qu'on doit avoir à ne rien négliger de tout ce qui peut conduire à la vérité, fait aux juges une loi rigoureuse d'appeler tous ceux qui ont été présents à l'acte dont on demande le Record. L'art. 32 du chap. 30 en contient une disposition précise. L'art. 11 laisse même à la prudence du juge, lorsqu'un acte a été passé devant trois hommes de fief, dont l'un est empêché par maladie, d'ordonner que les deux autres se transporteront chez lui, pour procéder au Record tous trois ensemble, ou de s'y transporter seul, pour recevoir sa déposition sous serment.

La règle qu'il faut, pour recorder un acte, le même nombre d'officiers que pour le passer, n'est vraie que par rapport aux contrats: il en est autrement en matières d'œuvres de loi. Les chartes générales se contentent de deux hommes de fief pour recorder une déshérence ou adhérence, quoiqu'elles en exigent quatre pour la passer. V. l'article *Devoirs de loi*.

La coutume de Cambresis prouve la même chose: elle porte, tit. 5, art. 2, que, « pour » faire des devoirs de loi, quant aux héritages » de main-ferme de la cité et banlieue, il » suffit de deux échevins pour nombre com- » pétent; mais, hors la cité, est besoin d'a- » voir le maire et la plupart des échevins de » la seigneurie: et pour les héritages féo- » daux, est requis quatre hommes de fief, » avec le bailli de la seigneurie de laquelle » ils sont tenus, et pour cotterie, trois hom- » mes cottiers ». Et par l'art. 9 du même titre, « un bailli, prévôt, maire ou lieute- » nant, étant accoutumé d'être présent aux » vests ou de vests, un homme de fief ou » échevin peut recorder seul, en dedans l'an » des devoirs de loi passés par-devant lui, tant » pour lui que pour ses compagnons décédés » ou expatriés, en dénommant desdits com- » pagnons, ou aucuns d'iceux, et après l'an » sur registre, ou embrevure signée desdits » compagnons; mais un Record de deux se » peut faire en tout temps et sans embre- » vure ».

X. Nous avons dit que le Record doit toujours être fait en justice. Cela nous conduit à l'examen de la compétence des juges sur cette matière.

Il paraît que l'esprit des chartes générales est d'attribuer la connaissance des demandes en Record au conseil souverain de Mons (représenté dans le Hainaut français par les juges royaux), par prévention cependant avec les juges des seigneurs.

En effet, on lit dans le chap. 30, art. 1^{er}, que, « pour convenis et œuvres de loi faits et passés pardevant bailli, hommes de fief et francs-alloctiers, desquels n'y aurait lettres, Record s'en pourra demander par plainte en notredite cour »; et l'art. 9 du même chapitre porte que, « de tous convenis, œuvres de loi, besoignemens et procédures cogneus et passés pardevant les seigneurs vassaux ou autres seigneurs, leurs baillis et hommes de fiefs de quoi n'y anrait lettres, Record s'en pourra demander en la cour desdits seigneurs ».

La conférence de ces deux articles établit nettement la prévention, relativement aux *devoirs de loi*.

Il n'est pas aussi aisé de l'établir par rapport aux obligations. L'art. 2 du chapitre cité déclare que, « de toutes obligations, convenis de mariage, contrats ou marchés passés pardevant nos hommes de fief, dont il n'y aurait lettres, Record s'en devra prétendre par plainte en notredite cour ». L'art. 20 récite que, « pour approuver promesses et devises de mariage, auxquelles n'y aurait eu... lettres faites, conviendra faire plainte en notredite cour ». L'art. 4 du chap. 109 dit également que la *plainte* ou demande en Record doit être portée en *notredite cour*. Le chap. 2 paraît encore plus positif; on y lit, art. 1 et 17: « Notredite cour aura connaissance en première instance, ainsi qu'elle a eu de tout temps, des cas et matières suivantes, et ce privativement et à l'exclusion de tous autres juges de notre pays, à savoir..., de Records d'hommes de fief, et autres ayant intervenu auxdits traités de mariage ».

Ces textes, auxquels on n'en peut pas opposer un seul qui attribue expressément la connaissance des demandes en Record d'obligations, aux juges des seigneurs, semblent la donner au conseil souverain de Mons, à l'exclusion de tous les autres tribunaux.

Mais en examinant les choses de plus près, je trouve que ces dispositions n'établissent rien moins que cela. On ne peut nier qu'un juge qui a droit de connaître d'une obligation, n'ait également celui d'en admettre la preuve, et par conséquent le Record. Or, il est constant en Hainaut (et c'est une règle fondée sur l'art. 1 du chap. 109 des chartes générales), que les juges des seigneurs peuvent connaître, par prévention avec le conseil souverain de Mons, de toutes sortes d'obligations et d'actions personnelles. La même prévention doit donc avoir lieu pour le Record dont nous parlons.

L'art. 17 du chap. 2 ne détruit pas cette conséquence. Il assure, il est vrai, au conseil de Mons, la connaissance exclusive des demandes en Record de contrats de mariage; mais, pour en sentir la raison, il faut remonter à l'article précédent, qui met au nombre des cas réservés uniquement à cette cour, les *traités de mariages*; et le lien à celui dont il est question, qui range sur la même ligne les *Records d'hommes de fief, et autres ayant intervenu auxdits traités de mariages*.

Il est évident que l'attribution des Records de contrats de mariage n'est, dans ce chapitre, qu'une suite de celle des contrats de mariage même: les rédacteurs étaient donc persuadés que les demandes en Record étant accessoires aux obligations, il fallait, pour régler la compétence des juges à cet égard, appliquer aux uns les mêmes règles qu'aux autres. De là, cette conséquence, que les contrats ordinaires étant soumis à la prévention, entre les juges royaux et les juges des seigneurs, il en doit être de même des Records qui tendent à les vérifier. Ainsi, l'art. 17 du chap. 2, bien loin d'exclure cette prévention, l'établit et la confirme par l'exception qu'il y apporte en faveur des contrats de mariage.

On pourrait encore appuyer cet avis de l'art. 9 du chap. 30, qui permet de recorder, dans les justices seigneuriales, tous les *besoignemens* qu'on y a faits, terme générique, et qui comprend aussi bien les contrats que les *devoirs de loi*.

L'art. 14 du même chapitre ne paraît pas moins décisif. Après avoir dit que, « si, au temps du Record, aucuns des hommes de fief recordans n'avaient plus de fief, et n'étaient en hommage, notredite cour les rétablira en leur hommage et serment de fidélité », il ajoute: *pareillement en sera usé pour les cours subalternes*.

Ce texte suppose nécessairement que les justices des seigneurs peuvent connaître des demandes en Record; et, comme il ne distingue point entre les contrats et les *devoirs de loi*, on ne doit pas le restreindre à ceux-ci, d'autant plus qu'il n'y a pas de raison pour faire des uns plutôt que des autres, une attribution exclusive des juges royaux.

Voyons ce que prescrit la coutume de Valenciennes sur le même objet.

D'abord, l'art. 86 porte que le Record des *ayuwes ou lettres échevinales*, c'est-à-dire, des obligations passées devant des échevins ou des jurés de cathédrale de Valenciennes, doit être fait *par congé et licence des échevins à la requeste du majeur*. Ainsi, point de doute sur

cette matière par rapport à la ville de Valenciennes.

L'art. 241, dans lequel il est question, suivant l'art. 239, de *contrats et obligations passés par-devant les lois échevinales du chef-lieu*, porte également que le Record doit en être fait *par-devant les maires et échevins du siège* auquel sont attachés ceux ayant été présents auxdites conventions. Ces termes ne sont pas moins clairs que ceux de l'art. 86; et il en résulte que les juges royaux n'ont, sur cet objet, aucun droit de prévention sur ceux des seigneurs. Mais cette disposition est devenue inutile dans le chef-lieu français par l'extinction du droit qu'avaient les échevins des villages de recevoir des contrats. On peut cependant encore l'appliquer aux *devoirs de loi*.

A l'égard des actes passés dans le chef-lieu, en présence de notaires et de jurés de cattle ou hommes de fief, il faut suivre les dispositions des chartes générales, c'est-à-dire, qu'on doit en demander le Record, soit devant les juges royaux, soit devant ceux des seigneurs.

XI. Ce n'est pas assez, pour procéder à un Record, que les officiers qui ont été présents au contrat, soient assignés devant une juridiction compétente; il faut encore que la partie soit appelée. C'est ce que veulent les art. 86 et 291 de la coutume de Valenciennes. L'art. 31 du chap. 30 des chartes générales prescrit la même chose, et ordonne de plus, que, faute par la partie de comparoir au jour de l'assignation, il sera pris défaut contre elle, et que, pour le profit, il sera nommé un commissaire; qu'on fera ensuite réassigner le défaillant; et que, s'il fait encore défaut, il sera procédé au Record, en présence du commissaire.

Si la partie comparait, et allégué des exceptions pour empêcher le Record, les juges doivent y faire droit avant d'ordonner la confection de cet acte.

L'ajourné peut obliger le demandeur en Record d'affirmer, par serment, qu'il a perdu le titre de son contrat, à moins qu'il ne soit question que de recorder une clause particulière omise dans la rédaction de l'acte; car, en ce cas, le demandeur, bien loin de jurer qu'il a perdu son titre, est tenu de le représenter. L'art. 8 du chap. 30 y est formel.

Suivant l'art. 22, le demandeur peut, en tout état de cause, se déporter de son action en Record, et déférer le serment à l'ajourné; celui-ci est obligé de prêter ce serment, ou de le référer.

XII. Quand l'ajourné a consenti au Record, ou que les juges, en le déboutant de ses

exceptions, ont ordonné qu'il y sera procédé, les officiers qui ont été présents au contrat, doivent, après avoir prêté serment entre les mains du commissaire, dresser, en sa présence, un procès-verbal de ce qu'ils se rappellent avoir été dit et stipulé. Le demandeur lève ce procès-verbal, et en fait signifier copie au défendeur, avec sommation de fournir ses reproches dans le délai ordinaire. Après l'instruction de l'affaire, le commissaire fait son rapport au siège; et il intervient, suivant le mérite des reproches, un jugement qui déboute le demandeur de ses conclusions, ou qui, entérinant le procès-verbal des records, ordonne que le contrat dont les clauses y sont rappelées, sera exécuté selon sa forme et teneur.

XIII. Il peut arriver qu'un Record ne contienne pas un détail exact de toutes les clauses qui ont été stipulées à la passation de l'acte. Dans ce cas, il dépend de la prudence du juge d'ordonner, sur la demande de la partie, qu'il sera procédé à un second Record par ceux des officiers qui n'ont point eu part au premier, quoiqu'ils aient été présents au contrat; et alors on doit leur communiquer le premier Record, s'ils le demandent. C'est ce que porte l'art. 29 du chap. 30.

XIV. Nous avons fait entendre ci-dessus, que le Record doit régulièrement se faire par forme de rapport, et non par forme de déposition. On aurait pu douter, à ce sujet, si un officier peut s'abstenir de recorder, sous prétexte que, dans une autre occasion, il aurait déposé comme témoin sur quelques particularités du contrat dont on lui demande le Record. L'art. 30 décide pour la négative : « Combien qu'aucuns hommes de fief ou » francs-alloctiers auroient déposé par serment de ce dont l'on prétendrait Record, » si ne se pourront sur ce excuser, qu'ils ne » soient et devront être tenus d'en recorder » légalement sur leur fidélité; et la cour leur » sera garant ».

XV. Il faut observer que le Record de tant plus ne peut pas être admis contre la teneur expresse d'un acte. Il peut bien suppléer à son silence, mais jamais prévaloir à ce qui y est écrit. C'est ce qu'a jugé un arrêt du conseil souverain de Mons, du mois de juillet 1647, rendu au rapport de M. Collas, entre Antoinette Huart et Pierre Hardy. On peut appliquer ici l'art. 8 du tit. 5 de la coutume de Cambresis, qui porte : « Record de » loi ne vaut contre lettres en ferme, regis- » tre ou embrevure originelle, ni un second » Record contre un autre premier précédem-

» ment fait, duquel lettres en sont mises au
» ferme ».

XVI. La faculté que donnent les chartes de Hainaut et la coutume de Valenciennes, de prouver par Record une obligation passée en présence d'officiers publics, mais non rédigée par écrit, peut donner lieu à des questions mixtes, dont nous avons exposé les principes de décision à l'article *Preuve*, sect. 2, §. 3, art. 1, nos 3 et 4.

D'après ces principes, il faut tenir qu'un contrat passé à Valenciennes par des habitants de Paris, de Lille, de Douai, etc., peut être prouvé par le Record des notaires et hommes de fief qui y ont été présents; mais que des habitants de la ville ou banlieue de Valenciennes ne seraient pas recevables à proposer cette preuve, relativement à un contrat qu'ils auraient passé verbalement dans une autre province.

Il semble qu'il en devrait être des habitants de Hainaut proprement dit, comme de ceux de Valenciennes, et que les uns ne devraient pas être plus admis que les autres, à prouver par Record un contrat qu'ils prétendraient avoir passé de vive voix dans un autre pays; c'est en effet ce que dictent les vrais principes. Mais les dispositions particulières du chap. 29 des chartes générales, art. 15 et 16, mettent sur ce point une grande différence entre le droit commun et la jurisprudence de Hainaut. De droit commun, c'est la loi du lieu où un acte a été passé, qui en règle la forme probante; en Hainaut, au contraire, les articles cités veulent qu'entre habitants de cette province, on admette la preuve testimoniale dans tous les cas où les chartes générales la permettent, quoiqu'il s'agisse de contrats passés dans un autre pays. Ainsi, pour décider si le Record est admissible ou non, les juges de Hainaut n'ont point à examiner si l'acte qui en est l'objet, a été passé dans un pays ou dans un autre; mais uniquement s'il l'a été entre personnes dont l'une ait eu son domicile dans la province à l'époque de la passation de l'acte.

[[XVII. Le Record de loi est abrogé par le Code civil; c'est la conséquence nécessaire de l'art. 7 de la loi du 30 ventôse an 12.

V. les articles *Hommes de fief*, *Jurés de cattel*, *Devoirs de loi*, *Convent*, *Embras*, *Ferme*, *Hainaut* et *Valenciennes*.]]

RECORD EXÉCUTOIRE. Terme consacré, dans la coutume de Valenciennes, à l'expression d'une formalité inconnue partout ailleurs, et dont l'objet est de donner à un acte écrit et signé des parties, ainsi que des

officiers publics qui l'ont reçu, le caractère d'authenticité dont l'exécution parée est la suite ordinaire.

Cette formalité consiste à faire reconnaître l'acte devant le maieur et sept échevins.

La coutume contient là-dessus cinq articles qu'il est bon d'examiner et de passer successivement en revue.

Art. 117. « Tous contrats passés par-devant » échevins ou jurés de cattel, devront être » recordés par-devant le maieur et sept échevins, pour être exécutoires; et sera pour ce » payé trente-deux gros, à charge d'en tenir » registre et en bailler lettres échevinales ».

Le motif de cette disposition est que les actes passés à Valenciennes par deux échevins ou jurés de cattel, ne reçoivent aucun sceau ni autre marque de l'autorité souveraine, qui puisse les rendre exécutoires, et que par conséquent il faut, pour leur en assurer la qualité, que les parties les fassent reconnaître en justice.

L'édit d'établissement du tabellionage dans le ressort du parlement de Flandre, n'a point fait cesser ce motif, parcequ'il n'a point eu d'exécution à Valenciennes: le corps municipal de cette ville, craignant qu'il n'en résultât pour lui quelque préjudice, traita avec le roi, acquit les offices de notaires et de tabellion, qui étaient destinés pour son arrondissement, ne revendit aux particuliers que les offices de notaires et laissa celui de tabellion sans exercice.

La manière de procéder au Record dont nous parlons, est fort simple. Celui qui veut mettre à exécution un acte dans lequel il est intéressé, fait sommer les officiers qui l'ont reçu, de se trouver à la chambre échevinale, pour reconnaître leur signature; et d'après la reconnaissance qu'ils en font en présence du maieur et de sept échevins, on rend une sentence qui déclare l'acte exécutoire. Le greffier transcrit le tout dans un registre destiné à cet objet, et il en délivre des expéditions aux parties intéressées.

Les notaires ne peuvent, sous aucun prétexte, différer de mettre au greffe, lorsqu'ils en sont requis, les minutes d'actes déposés dans leurs études, que les parties veulent faire recorder.

Le sieur R..., notaire à Valenciennes, ayant été sommé par un bourgeois de cette ville, de mettre au greffe un contrat de constitution qu'il se proposait de faire exécuter contre son fils, eut devoir s'y laisser contraindre, afin de gagner du temps et de ménager une réconciliation entre le père et l'enfant. En conséquence, il fut assigné au siège éche-

vinal, et y fit rendre une sentence qui tendait à prolonger la cause. Le père en interjeta appel au parlement de Flandre, et malgré la fin de non-recevoir que le notaire lui opposait sur ce qu'il n'était question que d'un interlocutoire reparable en définitive, il intervint arrê, le 15 décembre 1780, qui mit l'appellation et ce au néant, émettant, condamna l'intimé à effectuer le dépôt requis dans le délai de trois jours, et aux dépens des causes principales et d'appel.

Art. 118. « Les testaments et autres dispositions de dernière volonté, ou dons faits » pour les prendre après le trépas, devront » être recordés en dedans six semaines après » le trépas du testateur et donateur venu à » connaissance, en notre dite ville, par-devant le maieur ou son *établi* (lieutenant) » et sept échevins, et au chef-lieu d'icelle » par-devant le maieur ou son lieutenant et » quatre échevins, sous telle peine que le juge » arbitrera suivant l'exigence du cas, ne fût » que, pour cause légitime, ledit terme fût » prolongé ou abrégé ».

Art. 119. « Tons testaments, dispositions de » dernière volonté ou donations faites à cause » de mort par le mari et la femme ou autre, » conjointement et par un même écrit, ne » devront être recordés qu'après le trépas du » dernier vivant; n'est que, pour cause spéciale, soit par justice autrement ordonne ».

Les échevins de Valenciennes ont fait, le 15 juillet 1773, sur les fonctions des notaires et jurés de cattel, un règlement qui contient quelques dispositions relatives à ces deux articles.

« Les notaires (porte-t-il, art. 2) tiendront un registre particulier des testaments et des actes de dernière volonté qui leur seront confiés; pour, aussitôt la mort de ceux qui les auront faits, les faire connaître aux intéressés, et les porter au greffe de la juridiction où ils doivent être recordés, de manière qu'ils puissent être rendus publics au moins dans les six semaines du jour de ladite mort.

« Afin de mieux assurer (continue l'art. 8) l'exécution de l'article précédent, qui est d'une importance infinie pour la conservation des droits et intérêts des familles et de la société civile, il ne sera permis à aucun notaire de cette ville de procéder à l'inventaire d'une maison mortuaire, qu'il ne lui apparaisse que les dispositions faites par le défunt, ont été rendues publiques. De plus, les notaires de cette ville ne pourront, sous quelque prétexte que ce soit, ou délivrer aux héritiers ou autres intéressés, aucune expédition ou copie avant la solennité du Record ».

On a sans doute remarqué une différence entre l'art. 117 et l'art. 118 de la coutume. Le premier, qui ne parle que des contrats, borne ses dispositions à ceux qui ont été passés devant les échevins ou jurés de cattel de Valenciennes; le second, purement relatif aux actes de dernière volonté, comprend aussi ceux qui ont été passés devant les échevins des villes et villages du chef-lieu.

Une différence aussi frappante entre deux articles placés à la suite l'un de l'autre, prouve, ce semble, bien clairement que les contrats n'ont jamais été assujétis dans le chef-lieu à la solennité du Record, et qu'ils ont toujours été exécutoires sans le secours de cette formalité.

Cette vérité acquiert un nouveau degré d'evidence, quand on fait attention que les contrats passés dans le chef-lieu, dépendent absolument des chartes générales de Hainaut, dans tous les points sur lesquels la coutume de Valenciennes ne déroge pas formellement à ces lois. Or, il est constant, aux termes des chartes générales, que les contrats reçus par des officiers publics, n'ont pas besoin, pour devenir exécutoires, d'être reconnus et vérifiés en justice. *V. l'article Exécution parée.*

Art. 120. « Lesdits Records faits, seront » lesdits contrats, dons et dispositions de » dernière volonté, exécutoires ».

On a demandé si l'on pouvait recorder une obligation après que le débiteur avait obtenu un sursis à toute exécution, jusqu'à ce que, parties onies, il en eût été autrement ordonné, et il a été résolu par les échevins, le 22 décembre 1673, que cela se pouvait, attendu, dit l'auteur du manuscrit dans lequel nous avons puisé ce fait, *que ce n'était que préparer l'exécution, et point exécuter en effet.*

Art. 121. « Si les échevins ou jurés de cattel ayant été présents auxdits contrats, dons, » testaments et dispositions de dernière » volonté, étaient trepassés sans en avoir fait le » Record, iceux seront tenus pour recordés, » si avant qu'il appert de leurs signatures à » l'appaisement de justice, et par ce moyen » rendus exécutoires ».

Le manuscrit que nous venons de citer, nous fournit, sur cet article, une note qui mérite ici place : « Le 26 octobre 1673, un » juré de cattel étant venu reconnaître la » nature d'un échevin mort, et un autre » celle de l'autre échevin aussi mort, pour » recorder le testament auquel lesdits échevins avaient été présents, sur le doute fait » par quelques-uns des magistrats, après le » Record fait, s'il ne fallait pas deux personnes pour la reconnaissance d'une signature,

» il a été dit par ceux du bureau qu'une per-
» sonne suffisait ».

Au surplus, *V. les articles Hainaut, Testa-
ment et Valenciennes.*

[[La loi du 29 septembre-6 octobre 1793,
sur le notariat, en investissant les notaires
du droit de rendre leurs grosses exécutoires,
sans le concours des magistrats, a fait cesser
à Valenciennes l'usage du Record dont il s'a-
git. *V. l'article Exécution parée.*]]

* RECORDS. C'est celui qu'un huissier ou
sergent mène avec lui pour servir de témoin
dans certains exploits, et pour lui prêter
main-forte en cas de besoin.

I. L'art. 2 du tit. 2 de l'ordonnance du mois
d'avril 1667 avait réglé que tous les huissiers,
même ceux des cours, seraient tenus de se
faire assister, dans tous leurs exploits, de
deux témoins ou Records qui signeraient avec
eux l'original et la copie des exploits, sans
qu'ils pussent se servir de Records qui ne sau-
raient point écrire, ou qui seraient parents,
alliés, ou domestiques de la partie. Mais l'é-
dit du mois d'août 1669 ayant établi le con-
trôle des exploits, les huissiers, sergens et
autres ayant pouvoir d'exploiter, ont été dis-
pensés de se faire assister de Records dans leurs
exploits.

Cette formalité est néanmoins encore né-
cessaire, suivant une déclaration du 24 mars
1671, dans les exploits de saisie-réelle, de
crières et d'apposition d'affiches.

Quoique cette déclaration n'ait point assu-
jéti les exploits de saisie mobilière à la for-
malité des Records, on est dans l'usage d'en
employer en pareille circonstance : cet usage
paraît avoir particulièrement pour objet de
donner main-forte à l'huissier, en cas d'in-
sulte ou de rébellion à justice.

L'usage dont on vient de parler, a été érigé
en loi, en Lorraine, par l'art. 10 du tit. 17
de l'ordonnance civile du duc Léopold, du
mois de novembre 1707.

Quelques-uns prétendent qu'il suffit que les
Records soient âgés de vingt ans; et ils se fon-
dent sur l'arrêt de règlement du 2 juillet 1708,
qui n'exige que cet âge dans les témoins ins-
trumentaires des actes qui se passent devant
notaires : mais d'autres prétendent que les
Records qui assistent les huissiers, doivent être
âgés de vingt-cinq ans : en effet, cela a été
ainsi prescrit par l'art. 22 de l'édit du mois
de janvier 1728, portant établissement d'une
juridiction consulaire à Valenciennes.

Dans les exploits où les Records sont néces-
saires, il faut qu'ils y soient présents réelle-
ment, et que leur présence soit constatée par

l'exploit, à peine de nullité. (M. GUYOT.) *

[Un arrêt du parlement de Nauey, du mois
d'août 1764, concernant les fonctions des huis-
siers de la Lorraine et du Barrois non mou-
vant, « ordonne que, pour les exploits qu'ils
» feront à la campagne et où l'assistance des
» Records sera nécessaire, ils seront tenus
» d'en prendre sur les lieux où se fera l'ex-
» ploit, s'il se peut; sinon, dans les lieux les
» plus voisins, sous telles peines que de droit. »]

[[II. Le Code de procédure civile ne parle
des Records comme témoins nécessaires de
l'huissier, que relativement à l'emprisonne-
ment pour dettes. *V. l'article Emprisonne-
ment, §. 1.*

Et il déclare expressément, art. 672, que,
dans le commandement qui doit précéder la
saisie immobilière, l'huissier ne se fera point
assister de témoins.]]

* RECOURS. Le Recours est une action
donnée contre celui qui s'est obligé expresse-
ment ou tacitement de garantir, pour qu'il
indemnise des objets dont il doit la garantie.
V. l'article Garantie. (M. GUYOT.) *

RECOURS AU PRINCE. Le pouvoir qu'ont
les souverains d'établir les juridictions, de
leur prescrire des bornes, et de régler la com-
pétence des juges, a fait admettre dans la
Belgique, la voie de Recours contre les atten-
tats des juges ou ministres de l'église, sur les
droits du prince, sur son autorité, sa justice
temporelle, la juridiction de ses tribunaux,
et les principes du droit public.

Ou voit par-là, que le Recours au prince a,
dans la Belgique, le même effet que l'appel
comme d'abus en France. Aussi a-t-il été dé-
cidé, par un arrêt du parlement de Flandre,
du 13 décembre 1673, qu'il a lieu même en
cas de contravention du juge d'église aux an-
ciens usages du pays. (Deghewiet, part. 4,
tit. 3, §. 5, n° 6).

Un autre arrêt de la même cour, du 4 août
1705, inséré dans le recueil de Desjaunaux,
a décidé que, selon les maximes du droit
Belgique, on ne peut se pourvoir en Recours
devant un juge inférieur, quoique royal; et
que les cours souveraines sont seules com-
pétentes pour en connaître.

Voici un arrêt rendu sur un Recours formé
dans une cause assez singulière; nous le ti-
rons de Deghewiet :

« La femme de Léonard de Vaecq, habi-
tant du village de Coudekerke, châtellenie
de Bergues-Saint-Winock, diocèse d'Ypres,
s'étant présentée, quinze jours après ses cou-
ches, pour être relevée, Michel Vanhove,
son curé, la renvoia, voulant qu'elle atten-

dit encore sept à huit jours; et s'étant fait relever par le vicaire de l'évêque d'Ypres, le curé donna sa requête à l'officier de l'évêché, qui, par appointment du 6 septembre 1675, ordonne à ladite femme de se présenter de nouveau dans la quinzaine devant son curé, pour être relevée.

» La femme de Vaecq s'étant pourvue en Recours au parlement de Flandre, sa requête fut répondue, le 13 décembre, d'un *soit communiqué à partie, interdisant par provision toute purification ultérieure.*

» Il intervint ensuite un arrêt contradictoire, le 26 février 1676, au rapport de M. de Le Sauch, qui confirma l'interdiction, et mit les parties hors de cour, dépens compensés.

» Le curé s'était fondé sur une ancienne ordonnance de l'évêque d'Ypres; mais la femme de Vaecq soutint que cette ordonnance, n'ayant point été autorisée par le souverain, n'avait pu déroger au droit canon. Elle citait Gratien, *dist. 5, cap. Si mulier*, et les décrétales, *cap. unic. De purificat.*

Au reste, la voie de Recours n'est plus en usage que dans la Belgique autrichienne. Elle a été abolie au parlement de Flandre, par une déclaration du 8 janvier 1719, portant « que les appels comme d'abus seraient » reçus et auraient lieu dans le ressort du » parlement de Flandre en la forme et manière qu'ils se pratiquent dans les autres » parlements du royaume, et notamment » dans le parlement de Paris ».

[[*V. l'article Abus*, et le même mot dans mon *Recueil de Questions de droit.*]]

[[RECOURS EN CASSATION. *V. l'article Cassation.*]]

RECOURS EN HAUTEUT. Les lois de cette province, c'est-à-dire, les chartes générales, la coutume de Valenciennes et celle de Mons se servent fréquemment du mot *Recours*, comme synonyme d'adjudication à l'enchère; et elles l'emploient, tant pour les ventes que pour les baux à rente ou à loyer, qui, dans cette province, doivent, dans un grand nombre de cas, être revêtus de cette formalité.

RECOUSSE. Délivrance, reprise des personnes, du butin, et des autres choses enlevées ou emmenées par force.

[[Ce terme est spécialement consacré à la désignation de l'acte par lequel on reprend sur l'ennemi, des effets dont il s'était emparé par le droit de la guerre.

On a vu aux mots *Prises maritimes*, §. 3, art. 4, tout ce qui est relatif aux reprises faites

en mer sur les ennemis, des navires tant nationaux qu'alliés et neutres dont ils s'étaient emparés en mer.

Il nous reste à parler ici des reprises faites à terre et dans les ports; et nous le ferons d'après la loi du 12 vendémiaire an 6 :

« Art. 1. Tout immeuble, ainsi que tous droits attachés au fonds de l'immeuble pris sur le territoire français, et repris par la force armée de la république, retournent au propriétaire.

« 2. Toute propriété mobilière, toutes marchandises ou denrées prises par l'ennemi sur la territoire français, et reprises par les troupes de la république, sont rendues à leurs propriétaires, toutes les fois qu'ils peuvent constater la propriété de la chose recouvrée.

« 3. Tous navires pris par l'ennemi dans les rades et ports français, et repris par les troupes de la république dans le même port ou tout autre port français, avant d'avoir été conduits dans aucun port ennemi, seront rendus aux armateurs ou propriétaires qui pourront en constater la propriété.

« 4. Si la propriété des effets ou navires repris ne peut être constatée, ils resteront ou seront mis à la disposition du gouvernement pour en user comme d'objets appartenant à la nation.

« 5. Il ne pourra être opposé aux réclamsans aucune fin de non-recevoir pour cause de laps de temps, qu'après les délais et suivant les règles établies par le droit public pour opérer la prescription; mais jusqu'à la réclamation admise, le gouvernement est autorisé à disposer des objets repris pour les besoins du service public, ou à les faire vendre pour en prévenir le déperissement, à la charge de tenir compte aux propriétaires réclamsans, de la valeur desdits objets.

« 6. Toutes les contestations qui pourront s'élever entre les propriétaires réclamsans ou leurs fondés de pouvoir et l'administration comptable, sont portées en première instance devant les tribunaux de commerce du lieu où réside ladite administration; et, en cas d'appel, devant les tribunaux des départemens désignés par la loi du 8 floréal an 4, relative à l'attribution du jugement des prises (1).

« 7. Quand la réclamation a été admise et la propriété dûment constatée, si les objets existent en nature, ils sont restitués en l'état où ils se trouvent. Si les objets ont été employés par le gouvernement au besoin du

(1) *Mots V. l'article Prises maritimes*, §. 7, art. 2 et 3.

service public, on vendus pour en prévenir le déperissement, ils sont remboursés, soit en objets de même nature, soit en denrées, soit en valeurs quelconques équivalentes ou convenues de gré à gré entre les réclamans et l'administration comptable ».]

RECRUTEMENT. Levée de gens de guerre pour remplacer les cavaliers et les soldats qui manquent dans une compagnie, dans un régiment. *V. les articles Conscription militaire et Engagement.*

RECTEUR. *V. l'article Université.*

[[RECTIFICATION DE JUGEMENT. *V. les articles Jugement, §. 3 et 4; et Rature.*]]

RECTIFICATION DES ACTES DE L'ÉTAT CIVIL. On a vu, aux mots *État civil*, §. 4, et *Mariage*, sect. 4, §. 1, n° 6, dans quels cas et de quelle manière les tribunaux peuvent ordonner la Rectification des actes de naissance, de mariage et de décès.

I. Mais comment doivent s'exécuter les jugemens qui ordonnent de pareilles Rectifications, et comment doivent s'expédier les actes rectifiés d'après ces jugemens?

C'est ce qu'explique un avis du conseil d'état, du 23 février 1808, approuvé le 4 mars suivant. Voici comment il est conçu :

« Le conseil d'état, qui, d'après le renvoi ordonné par sa majesté, a entendu le rapport de la section de législation sur celui du grand-juge ministre de la justice, tendant à faire statuer sur la difficulté qui existe à Paris, entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire, relativement au mode de transcription sur le registre de l'état civil des jugemens de Rectification, et à la délivrance des actes rectifiés;

» Considérant qu'aux termes de l'art. 101 du Code civil, les jugemens de Rectification des actes de l'état civil doivent être inscrits sur les registres aussitôt qu'ils ont été remis à l'officier de l'état civil, et que mention en doit être faite en marge de l'acte réformé; que le greffier du tribunal de première instance, d'un côté, et de l'autre, les maires de Paris, et le préposé au dépôt des registres qui existent à la préfecture, suivent un mode différent dans l'exécution de cet article; que le greffier, après avoir, conformément à la disposition du Code, fait mention de la Rectification en marge de l'acte réformé, le délivre aux parties avec la mention expresse de sa Rectification; qu'au contraire les maires et le préposé au dépôt de la préfecture se bornent à indiquer la date du jugement de Rectification en marge de l'acte

réformé, et délivrent cet acte dans son état primitif, en sorte que les parties ne sont point dispensées de lever une expédition du jugement de Rectification; que le mode adopté par le greffier du tribunal de première instance, est incontestablement plus expéditif et plus économique;

» Est d'avis que les maires de Paris et le préposé au dépôt de la préfecture doivent se conformer dans les transcriptions sur leurs registres, des jugemens de Rectification des actes de l'état civil, et dans la délivrance des actes rectifiés, à la méthode adoptée par le greffier du tribunal de première instance du département de la Seine; que le procureur du gouvernement près le tribunal de première instance doit veiller, conformément à l'art. 49 du Code civil, à ce que la mention de la Rectification soit faite uniformément sur les deux registres ».

II. Où doit se porter, entre Français, la demande en Rectification d'un acte de l'état civil d'un Français, fait en pays étranger? *V. le plaidoyer du 8 mars 1813, rapporté au mot Émigration, §. 18.]]*

RÉCUSATION. C'est l'action par laquelle on refuse de reconnaître un juge, un officier public, ou un expert.

[[§. I. Règle de l'ancienne jurisprudence sur les Récusations.]]

[I. La première cause de Récusation est l'intérêt, même indirect, que peut avoir un juge à l'affaire qui est portée devant son tribunal.

Ainsi, toutes les fois que l'événement d'une contestation peut tourner à son profit ou à son préjudice, soit comme associé, soit autrement, il ne peut pas en être juge. Cette maxime est énoncée dans le procès-verbal de l'ordonnance de 1667, tit. 25, art. 6, comme une vérité constante et universellement reconnue.

L'art. 5 du tit. 24 de la même ordonnance va plus loin : il déclare que « le juge pourra être récusé, s'il a un différend sur pareille » question que celle dont il s'agit entre les parties pourvu qu'il y en ait preuve par écrit ».

[[Mais on ne pourrait pas récuser un juge sur le fondement qu'il peut un jour avoir un différend personnel sur la question de droit dont le jugement lui est soumis. La cour de cassation l'a ainsi jugé par deux arrêts du 15 messidor an 11 et 27 nivôse an 12, rapportés dans mon *Recueil de Questions de droit*, aux mots *Transcription au bureau des Hypothèques*, §. 3.]]

II. Très-souvent l'intérêt qu'a dans un procès une partie à laquelle un juge est attaché ou de qui il dépend, produit le même effet que celui qu'il pourrait y avoir lui-même, et suffit pour l'empêcher de prendre connaissance de l'affaire.

De là, l'art. 1 du tit. 24 de l'ordonnance de 1667, suivant lequel « les Récusations en matière civile seront valables en toutes cours, juridictions et justices, si le juge est parent ou allié de l'une des parties, jusqu'aux enfans des cousins issus de germains, qui sont le quatrième degré inclusivement; et néanmoins il pourra demeurer juge, si toutes les parties y consentent par écrit ».

L'art. 2 ajoute : « Le juge pourra être recusé en matière criminelle, s'il est parent ou allié de l'accusateur ou de l'accusé, jusqu'au cinquième degré inclusivement; et s'il porte les noms et armes, et qu'il soit de la famille de l'accusateur ou de l'accusé, il s'abstiendra, en quelque degré de parenté ou alliance que ce puisse être, quand la parenté ou alliance sera connue par le juge, ou justifiée par l'une des parties; sans qu'en l'un ni l'autre cas, il puisse demeurer juge, nonobstant le consentement de toutes les parties, même de nos procureurs généraux, ou de nos procureurs sur les lieux, ou des procureurs fiscaux des seigneurs ».

L'art. 3 porte que les dispositions des deux précédens auront lieu, « encore que le juge soit parent ou allié commun des parties ».

Et par l'art. 4, ce qui est dit des parens et alliés, doit pareillement avoir lieu pour ceux de la femme, si elle est vivante, ou si le juge ou la partie en ont des enfans vivans; mais dans le cas de décès de la femme sans enfans, la défese de demeurer juge est limitée au beau-père, au gendre et aux beaux-frères.

L'art. 10 ordonne que, « si le juge est protecteur ou syndic de quelque ordre, et nommé dans les qualités, s'il est abbé, chanoine, prieur, bénéficiaire, ou du corps d'un chapitre, collège ou communauté, tuteur honoraire ou ocoiraire, subrogé tuteur on curateur, héritier présomptif ou donataire, maître ou domestique de l'une des parties, il n'en pourra demeurer juge ».

Il semblerait, d'après l'esprit de cette disposition, qu'un juge dût se récuser dans les procès des hôpitaux dont il est administrateur. Cependant Poullain du Parc assure, dans le Journal des audiences du parlement de Bretagne, tome 4, page 490, qu'on voit des exemples journaliers du contraire, « dans les principaux magistrats de cette cour qui sont

» membres du bureau des hôpitaux de Rennes. Ils y délibèrent (continue-t-il) pour intenter des procès, dans les affaires des hôpitaux, et ils sont juges des mêmes procès ».

Poullain du Parc s'explique ainsi à l'occasion d'un arrêt du parlement de Bretagne, du 3 août 1753, qui a décidé que « le juge et le procureur fiscal de la juridiction dont relève l'église paroissiale, qui ont concouru, suivant les réglemens, aux délibérations par lesquelles le général a arrêté de poursuivre les débiteurs des rentes dues à la fabrique, ne sont point incompetens pour connaître, en leurs qualités de juge et de procureur fiscal, des procès qui sont intentés aux débiteurs de la fabrique, en exécution de ces délibérations ».

A plus forte raison, un juge ne serait-il pas recusable dans une contestation où l'un de ses parens, membre d'un ordre, d'un corps, d'une communauté, ne serait partie que sous le nom collectif de cet ordre, de ce corps, de cette communauté.

Écoutez M. le chancelier d'Aguesseau, dans une lettre du mois de juillet 1732 :

« J'ai déjà été consulté plusieurs fois par des compagnies, sur une pareille difficulté, et j'y ai toujours répondu suivant la lettre et l'esprit de l'ordonnance de 1667, par une distinction dont je ferai ici tout d'un coup l'application... Si M... est partie en son propre et privé nom dans l'affaire de M. le duc de..., contre la communauté de Madaillan, et qu'il soit parent de M. le président..., au degré de l'ordonnance, il est sans difficulté que ce magistrat doit s'abstenir de la fonction de juge dans cette affaire. Si, au contraire, c'est la communauté en corps qui est la véritable partie de M. le duc de..., sans que le sieur... soit ni demandeur ni défendeur, mais seulement renfermé dans le nom collectif des habitans de Madaillan, sa parenté avec M... le président..., n'empêche point que ce magistrat ne demeure juge de cette affaire.

« C'est une règle qui résulte également et de l'art. 1 du titre des Récusations, de l'ordonnance de 1667 et de l'art. 10 du même titre.

« Dans le premier de ces articles, l'ordonnance se sert de ces termes : *si le juge est parent de l'une des parties*; termes qui font assez entendre que la parenté à un certain degré ne peut être un moyen de Récusation, que par rapport à ceux qui sont véritablement parties.

« Dans le second, où il s'agit des procès des corps et communautés, l'ordonnance n'oblige

les juges à se récuser que lorsqu'ils sont protecteurs, syndics ou chefs de ces corps; d'où l'on a toujours conclu que la parenté avec quelqu'un des membres du même corps, n'était pas une cause valable de Récusation, à moins que celui qui est parent d'un des juges, ne fût lui-même partie dans l'affaire et compris dans les qualités en son propre et privé nom; et il est évident que, si l'on en usait autrement, il y aurait bien des occasions où la plus grande partie des juges se trouverait exclue par des parentés ou des alliances avec quelques-uns des membres d'un corps ou d'une communauté nombreuse; ce qui serait toujours un très-grand inconvénient dans l'ordre de la justice ».

On trouve dans la table des édits et réglemens du parlement de Besançon, page 417, édition de 1778, deux arrêts des 15 mai et 18 novembre 1721, qui décident, conformément à ces principes, que « les juges parens » des directeurs d'un bureau ou des suppléans d'un corps de ville, ne sont suspects, s'il ne s'agit de l'intérêt personnel desdits directeurs ou suppléans ».

III. Le juge peut être récusé toutes les fois qu'il est à craindre qu'il ne cherche à se rendre une des parties favorables, en lui donnant gain de cause.

C'est par ce motif que l'art. 7 du titre cité de l'ordonnance de 1667 permet de récuser « le juge qui aura procès en son nom dans une » chambre en laquelle l'une des parties sera » juge ».

Le même motif a porté le parlement d'Aix à décider, par trois arrêts, du 31 mai 1670, du 14 mai 1678 et du mois d'octobre 1680, rapportés dans le recueil de Boniface, tome 3, liv. 1, tit. 1, chap. 8, qu'un juge qui possède des biens taillables dans le territoire d'une communauté d'habitans, doit s'abstenir de la connaissance des procès de cette communauté.

Mais un juge qui serait tenancier ou censitaire de l'une des parties, pourrait-il être récusé sur ce fondement ?

Il y a, pour la négative, deux arrêts très-précis : l'un, du parlement de Normandie, du 13 février 1551, rapporté par Berault, sur l'art. 12 de sa coutume; l'autre, du parlement de Bordeaux, du 13 juillet 1672, rapporté au Journal du palais, dans l'ordre de sa date.

Il en est, à cet égard, de la qualité de vassal comme de celle de censitaire : un arrêt du parlement de Normandie, du 2 avril 1729, a déclaré, par forme de règlement, que tout

juge peut connaître des causes des seigneurs dont il relève noblement (1).

Le parlement de Besançon en a décidé autrement sur l'une et l'autre qualité. Par une délibération du 29 avril 1711, il a arrêté « qu'un juge vassal qui n'aurait pas payé les » droits d'ouverture de fiefs, pourrait être » récusé, de même qu'un juge débiteur d'une » cense foncière, si la cense annuelle excé- » dait 20 livres, ou s'il en était dû plusieurs » années ».

Il est vrai que cet arrêté a été déclaré nul par des lettres-patentes du 1^{er} février 1723, comme excédant le pouvoir du parlement; mais cette loi même l'a confirmé au foud. Voici ses termes :

« Art. 8. Ordonnons que les dispositions de l'ordonnance de 1667, concernant les Récusations, seront gardées et observées selon leur forme et teneur, en notredit parlement de Besançon, sans que les officiers de notredite cour puissent prendre aucunes délibérations pour faire loi sur cette matière, sans à eux, dans les cas non prévus par ladite ordonnance, à se retirer par-devers nous pour apprendre nos intentions, sans préjudice néanmoins des Récusations qui seront proposées par les parties, et de celles dont les juges feront leur déclaration, qui sera communiquée conformément à l'art. 17 du tit. 24 de ladite ordonnance, lesquelles seront jugées par ledit parlement, en la forme qui y est prescrite.

» 9. Permettons à nos sujets du ressort de notredit parlement, en conséquence de la réserve faite par l'art. 12 du même titre de ladite ordonnance, des moyens de Récusation de fait ou de droit qui n'y sont pas exprimés, de récuser un juge qui se trouvera censitaire ou chargé de rentes foncières ou féodales, lorsqu'il en sera dû par lui des arrérages pour une somme assez considérable pour asseoir un juste soupçon de faveur, même un juge vassal après l'ouverture d'un fief, lorsqu'il n'aura pas satisfait aux devoirs seigneuriaux : ce que nous laissons à la prudence des officiers de notredit parlement, pour être par eux jugé suivant les circonstances des cas. Au moyen de quoi, ladite délibération du 29 avril 1711... demeurera nulle et comme non avenue ».

Il paraît que les dispositions de l'art. 9 s'exécutent à la rigueur au parlement de Besançon; car on trouve dans la table des édits et réglemens de cette cour, page 364, édition

(1) Recueil des édits enregistrés au parlement de Rouen, année 1739, page 161.

de 1778, un arrêt de la chambre des enquêtes, du 29 avril 1752, qui déclare un juge suspect, par cela seul qu'il était débiteur de 30 livres de cens envers l'une des parties.

Peut-on récuser un juge sur le fondement qu'il est locataire d'une des parties ?

La négative a été adoptée par un ancien arrêt du parlement de Toulouse, que cite La Rochebavin, dans son *Traité des Parlements*, liv. 13, chap. 85, n° 28; par un autre du parlement de Grenoble, du 20 janvier 1652, qu'on trouve dans le recueil de Basset, tome 1, liv. 2, tit. 6, chap. 4; et par un troisième du parlement de Paris, rapporté au Journal des audiences, sous la date du 8 août 1712.

Le parlement de Dijon a également décidé, par arrêt du 13 juillet 1609, qu'un juge ne peut pas être récuse, sur le prétexte qu'il est débiteur d'une des parties (1).

On voit cependant, par une déclaration du 27 mai 1705, que la qualité des circonstances peut quelquefois autoriser la Récusation d'un juge, sur le seul fondement qu'une des parties est son créancier.

Cette déclaration, qui tout à la fois reconnaît le principe que l'on vient d'énoncer, et le limite par une exception qu'avait rendue nécessaire l'abus qui s'en faisait très-souvent, est ainsi conçue :

« Nous avons appris que, depuis quelques années, le cours de la justice est souvent interrompu par des Récusations frauduleuses, qui sont fondées sur des créances feintes ou véritables, que des plaideurs se font céder sur les juges devant lesquels ils plaident actuellement, ou sur des demandes vaines et illusoire qu'ils affectent de former contre eux, et par lesquelles ils prétendent les obliger à descedre de leur tribunal pour devenir leur partie; en sorte que, si cet abus pouvait être toléré, les plaideurs se rendraient bientôt maîtres du choix de leurs juges, en retranchant de ce nombre tous ceux qu'il leur plairait de regarder comme suspects, sans aucune cause raisonnable. Nous croirions avoir trop d'indulgence pour la malice des hommes, si nous différons plus long-temps de réprimer un tel artifice, dont le but est de changer la face d'un tribunal au gré d'une partie injuste ou prévenue, et de faire perdre à des parties plus simples et plus droites, ou l'avantage de conserver un bon juge, ou la facilité d'obtenir une prompt expédition. Nous joignons à

ces motifs l'obligation dans laquelle nous sommes de conserver l'honneur des magistrats, que nous regardons comme faisant partie de la justice même. Et après avoir maintenu l'ordre des juridictions dans notre ordonnance du mois d'août 1669, contre ceux qui, par des transports simulés, font un mauvais usage de leurs privilèges, pour dépouiller les juges naturels de la connaissance des causes dont le jugement leur appartient, nous employons, avec encore plus de plaisir, notre autorité à défendre et à soutenir la dignité des magistrats contre les efforts de ceux qui, par des cessions beaucoup plus odieuses, sébent le droit de faire injure à leurs juges, et souvent à ceux dont ils redoutent le plus la droiture et l'intégrité.

» A ces causes..., voulons et nous plait qu'aucun de nos sujets, de quelque état et condition qu'il soit, ne puisse prendre et accepter, directement ou indirectement des transports ou cessions de droits litigieux ou non litigieux, à prix d'argent ou autrement, sur les juges devant lesquels ils plaideront, depuis le jour que leurs causes, instances ou procès, auront été portés devant lesdits juges, jusqu'au jugement ou arrêt définitif. Déclarons toutes les cessions qui seront faites en ce cas et pendant ledit temps, nulles et de nul effet, ensemble toutes les demandes et procédures faites en conséquence, sans que les juges puissent y avoir aucun égard, soit en statuant sur les Récusations fondées sur de pareils transports ou autrement, ni même que le cessionnaire puisse avoir aucun recours contre le cédant. Voulons que ceux qui auront récuse leurs juges sur ce fondement, soient en outre condamnés à 2,000 livres d'amende, en nos cours; 500 livres aux présidiaux, bailliages et sénéchaussées.....; le tout applicable, savoir, moitié à nous et aux justiciers dans leurs justices, et l'autre moitié à la partie, sans que lesdites amendes puissent être remises ni modérées. Voulons que la même peine puisse être prononcée contre ceux qui, sans avoir pris des transports et cessions de droits, auront formé frauduleusement des demandes contre leurs juges, pour avoir un prétexte de les récuser sans un fondement légitime. N'entendons néanmoins comprendre dans la présente disposition, les transports, cessions et acquisitions de droits qui écherront par successions, partages, donations faites en contrats de mariage en faveur des héritiers présomptifs, ou par des dispositions testamentaires, ensemble par des traités faits sans fraude entre les créanciers et leurs débiteurs, en vertu de créances acquises

(1) Bouvot, tome 2, au mot Récusation, quest. 6.

avant que les demandes, instances ou procès aient été portés dans la juridiction où la Récusation sera proposée, ou entre des créanciers seulement, en conséquence d'un abandonnement de biens fait par leur débiteur commun; dans tous lesquels cas, il sera permis à ceux qui auront acquis sur leurs juges des droits de cette qualité, de les exercer contre eux par les voies ordinaires de la justice, sans être sujets aux peines portées par notre présente déclaration; et sera statué sur les requêtes de Récusation qu'ils pourront présenter contre lesdits juges, suivant la disposition des ordonnances et la qualité des circonstances, ainsi qu'il appartiendra, dont nous chargeons l'honneur et la conscience des juges qui en doivent connaître.

Les emprunts faits en corps par des compagnies d'officiers de judicature, sont-ils des moyens de Récusation?

La négative est reconnue formellement dans le préambule d'une déclaration du 7 septembre 1706, qui, en conséquence, ordonne « que les emprunts faits et à faire par les officiers du parlement de Grenoble en » corps, ne pourront point donner lieu aux » évocations ».

A plus forte raison ne peut-on pas récuser un juge, parcequ'une des parties est son fermier. Le parlement de Bretagne l'a ainsi jugé par arrêt du 8 février 1716, dans une espèce où le fermier ne devait rien à son bailleur. On objectait l'art. 10 du tit. 24 de l'ordonnance de 1667; mais, dit Poullain du Parcq (*Journal des audiences du parlement de Bretagne*, tome 1, page 408), les juges ont considéré que « cet article ne parle point des » propriétaires ni des fermiers, mais seulement des maîtres et des domestiques; qu'il » y a une différence entière entre les uns et » les autres; que les domestiques demeurent » toujours avec les maîtres; qu'ils sont de » leur maison; qu'ils forment même, en » quelque façon, une partie de leur famille; » qu'il n'en est pas de même du fermier; » qu'ainsi, on ne peut faire d'extension d'un » cas à l'autre, les Récusations étant d'ailleurs odieuses, et devant par conséquent » être restreintes dans les termes de la loi ».

IV. L'inimitié capitale et l'amitié intime sont également des causes légitimes de Récusation.

L'ordonnance de 1667 déclare, tit. 24, art. 8, que « le juge pourra être récuse pour » menace par lui faite verbalement ou par » écrit depuis l'instance, ou dans les six mois

» précédant la Récusation proposée, ou s'il y » a eu inimitié capitale ».

C'est parceque l'amitié intime est un moyen de Récusation, qu'il a été jugé par un arrêt du parlement de Bretagne, du 20 février 1562, rapporté dans le recueil de Dufail, liv. 2, chap. 206, par un autre du parlement de Paris, du 12 décembre 1588, cité par Charondas, sur le Code Henry, liv. 2, tit. 8, art. 14, par un troisième du parlement de Dijon, du 24 janvier 1598, qui est inséré dans la collection de Bouvot, tome 2, au mot *Récusation*, quest. 18, et par un quatrième du parlement de Besançon, du 9 décembre 1736, qui se trouve dans la *Table des édits et réglemens* de cette cour, page 416, édition de 1778, qu'un juge est récusable pour avoir mangé avec sa partie, soit chez lui, soit chez elle, pendant le procès.

C'est pour prévenir cet inconvénient, que l'art. 6 de l'ordonnance du mois d'octobre 1446 défend aux juges de boire et de manger avec les parties plaidantes devant eux.

On ne pourrait cependant pas récuser un juge pour avoir mangé chez un tiers avec l'une des parties. C'est un des points jugés par l'arrêt du parlement de Besançon qui vient d'être cité.

V. Il y aurait incontestablement lieu à la Récusation, si le juge avait reçu quelque présent de l'une des parties. Aussi est-il défendu aux officiers de judicature, de rien recevoir, soit directement, soit indirectement, de ceux qui ont des procès pendans devant eux. V. l'article *Don corrompable*.

VI. A la défense de recevoir des présens des parties, les art. 13 et 14 du tit. 24 de l'ordonnance de 1667 ont très-sagement ajouté celle de solliciter pour elles; et lorsqu'un juge l'a fait, ou même lorsqu'il a seulement ouvert son avis extrajudiciairement, il est récusable. Ainsi le décide l'art. 6 du titre cité de la même ordonnance.

Il est encore récusable, suivant le même article, lorsqu'il a donné conseil à l'une des parties; et par cette raison, un avocat qui auroit écrit, plaidé ou consulté dans une affaire, ne pourrait pas en devenir le juge.

Mais son père pourrait l'être, suivant l'art. 60 des anciennes ordonnances de France-Comté, et un arrêt du parlement de Flandre du 19 novembre 1709, rapporté dans les *Institutions au droit belge* de Deghewiet, part. 4, tit. 2, §. 8.

Il y a aussi deux arrêts du parlement de Besançon, des 2 décembre 1748 et 12 décem-

bre 1752, qui décident que le père du juge ou de l'arbitre dont est appel, peut connaître du bien ou mal jugé de sa sentence. Ils sont rapportés dans la *Table des édits et réglemens* de cette cour, page 417, édition de 1778.

Mais un père peut-il être rapporteur d'un procès que son fils a instruit comme avocat?

L'article cité des ordonnances de Franche-Comté décide que non. Deghewiet, fa l'endroit que nous venons d'indiquer, rapporte, sans les dater, deux arrêts du parlement de Flandre, qui jettent le contraire, quoique, dans l'une des deux espèces, le fils demeurait avec son père.]

[[Le magistrat qui, dans un tribunal de première instance, a concouru au jugement d'une affaire, peut-il, devenu membre du tribunal supérieur, et lorsqu'il n'est récusé par aucune des parties, connaître encore de cette affaire en cause d'appel, sans que de là il résulte, contre l'arrêt auquel il prend part, une ouverture de cassation ?

Deux arrêts de la cour de cassation, du 14 ventôse an 10 et 22 frimaire an 11, ont jugé pour l'affirmative : ils sont rapportés dans mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Récusation*, §. 2. *V.* ci-après, §. 2, n° 2, note sur l'art. 380 du Code de procédure civile.

Y a-t-il nullité dans un jugement, à raison, soit de ce qu'il y est intervenu, comme juge, un magistrat qui avait précédemment rempli, dans la même affaire, les fonctions d'officier du ministère public, soit de ce qu'il y est intervenu, comme officier du ministère public, un magistrat qui avait précédemment rempli dans la même affaire les fonctions de juge ?

V. le plaidoyer du 18 thermidor an 12, rapporté au mot *Loi*, §. 5, n° 3 ; et celui du 25 floréal an 13, rapporté aux mots *Vaine Pétition*, §. 1.]]

VII. Le juge qui connaît des causes valables de Récusation en sa personne, doit se récuser lui-même, sans attendre que la Récusation soit proposée. Cela est ainsi ordonné par l'art. 17 du titre cité de l'ordonnance de 1667.

C'est en conformité de cette règle, que, par arrêt du 26 avril 1701, le parlement de Paris ayant déclaré nulle une procédure criminelle que le lieutenant criminel de Fontenay-le-Comte avait instruite, a enjoint à cet officier de se déporter, lorsqu'il se trouverait débiteur de l'une ou de l'autre des parties.

Aucun juge ne peut, suivant l'art. 18, se déporter du rapport ou jugement du procès,

qu'après avoir déclaré à sa compagnie les causes pour lesquelles il ne peut demeurer juge, et que, sur sa déclaration, il n'ait été ordonné qu'il s'abstiendra.

VIII. Si le juge ne se récuse pas lui-même, l'art. 19 veut que la partie qui a quelque moyen de Récusation, le propose aussitôt qu'il est venu à sa connaissance.

Les art. 20, 21 et 22 concernent le temps dans lequel les Récusations doivent être faites ; et pour déterminer cette époque, le législateur distingue le cas où la partie qui a intention de récuser, a été prévenue par une déclaration préalable, et celui où elle ne l'a point été.

Si elle a été prévenue par une déclaration préalable, soit de la part du juge, soit de la part de l'une des parties, comme elle ne peut alors prétexter aucune cause d'ignorance, elle n'a que huitaine pour faire sa Récusation, à compter du jour de la connaissance qu'elle a eue de cette déclaration par la signification qui lui en a été faite ; de sorte que ce délai étant expiré, elle est déchu de plein droit, à moins qu'étant absente, son procureur ne requière un délai pour l'avertir et en avoir procuration. Ce délai ne peut être refusé pour une cause aussi légitime ; et on le détermine proportionnellement à la distance des lieux. Mais il ne peut être prorogé sous quelque prétexte que ce puisse être.

Si, au contraire, il n'y a pas eu de déclaration préalable, ni du juge, ni de l'une des parties, comme on ne peut partir d'aucune époque pour constituer en demeure celui qui demande à être admis à la Récusation, il faut nécessairement s'en rapporter à son serment, et admettre sa Récusation en tout état de cause, en affirmant par lui que les causes de Récusation ne sont venues que récemment à sa connaissance.

Le législateur a d'ailleurs fait une exception aux règles générales, relativement aux descentes : pour empêcher que les Récusations proposées contre le juge ou commissaire, à l'instant de son départ ou pendant son voyage, n'arrêtent le cours de la justice, elles ne peuvent être admises qu'autant qu'elles ont lieu trois jours avant le départ, en supposant que le jour du départ ait été signifié huitaine auparavant ; et cela quand bien même la cause de Récusation serait survenue depuis, sauf à la faire valoir après la descente.

Les Récusations doivent, suivant l'art. 23, être proposées par une requête qui en contienne les moyens ; et cette requête doit être signée de la partie ou du procureur fondeur.

d'une procuration spéciale attachée à la requête. Cependant si la partie était absente, le procureur pourrait signer la requête sans pouvoir spécial, et requérir que le juge récusable ait à s'abstenir.

L'art. 24 veut que les moyens de Récusation soient communiqués au juge, qui est tenu de déclarer si les faits sont véritables ou non; après quoi il doit être procédé au jugement de Récusation, sans qu'il puisse y assister ni être présent à la chambre.

IX. Pour juger une Récusation, les juges doivent être au nombre de cinq, ou du moins au nombre de trois, s'il y a moins de six juges dans le siège. A défaut de juges en nombre suffisant pour juger la Récusation, on prend des avocats ou praticiens du siège. C'est ce qui résulte de l'art. 25.

Les jugemens qui interviennent en matière de Récusation, doivent, suivant l'art. 26, être exécutés nonobstant opposition ou appelation, et sans y préjudicier, à moins qu'il ne s'agisse de descente, information ou enquête, auquel cas le juge récusé ne peut passer outre; et il doit être procédé à l'acte qui est à faire, par un autre juge ou praticien du siège, à moins que l'intimé ne déclare qu'il veut attendre le jugement de l'appel.

L'art. 27 veut que les appellations des jugemens intervenus sur les causes de Récusation, soient vidées sommairement, sans épics et sans frais; et cependant s'il intervient au principal une sentence définitive ou interlocutoire, et qu'il en soit appelé, l'appel du jugement rendu sur la Récusation, doit être joint à l'appel de la sentence intervenue au principal pour y être fait droit conjointement.

Les juges des présidiaux ont le droit de juger sans appel les Récusations dans les matières dont la connaissance leur est attribuée, pourvu qu'ils soient au nombre de cinq. Telles sont les dispositions de l'art. 28.

X. On a toujours senti la nécessité d'arrêter, autant qu'il était possible, l'usage trop fréquent des Récusations, en prononçant des amendes contre les parties qui recusaient inconsidérément leurs juges. C'est ce qu'on remarque dans les anciennes ordonnances. Celle de 1667, par l'art. 29 du titre cité, a réglé ces amendes relativement à la dignité ou qualité de chaque juridiction. Dans les cours, l'amende est de deux cents livres; aux requêtes de l'hôtel et au palais, de cent livres; aux présidiaux, bailliages et sénéchaussées, de cinquante livres; aux prévôtés et châtellenies royales, aux sénéchaussées et autres

justices ressortissant nûment aux cours, de trente-cinq livres; et enfin de vingt-cinq livres aux autres justices inférieures de seigneurs. La moitié de cette amende appartient au fisc, et l'autre moitié à la partie, par forme de dédommagement du retard occasioné par la Récusation. Ces sortes d'amendes sont de rigueur, elles ne sont sujettes à aucune modération.

Outre cela, il y a des causes de Récusation, qui, étant injurieuses au juge, l'autorisent à en demander la réparation, qu'on doit lui adjuger selon la nature des faits proposés contre lui; mais, dans ce cas, il ne peut plus demeurer juge de la contestation. C'est ce qui résulte de l'art. 30.

Un arrêt du parlement de Paris, du 8 mai 1580, a condamné le sieur de Hallot et la dame de Hauteville, chacun à une amende de deux mille écus, pour avoir injurieusement récusé M. le premier président de Thon, comme ayant sollicité pour M. de Bassompierre.

Par un autre arrêt du 28 janvier 1751, le parlement de Normandie a décidé que le juge récusé ne pouvait, avant le jugement de Récusation, rendre plainte sur des faits de Récusation allégués contre lui, quelque deshonorans qu'ils fussent, lorsqu'ils n'étaient pas étrangers à la cause; et qu'alors, il devait, avant tout, les reconnaître ou les nier, sauf à en demander ensuite réparation, dans le cas où ils ne seraient pas prouvés. (M. GEYR.) *

[[§. II. Dispositions du Code de procédure civile sur la Récusation des juges. Questions qu'elles ont fait naître. Règles sur la Récusation des experts et des arbitres.

I. Le Code de procédure civile s'occupe d'abord de la récusation des juges de paix; et voici ce qu'il règle à cet égard :

« Art. 44. Les juges de paix pourront être récusés,

» 1^o Quand ils auront intérêt personnel à la contestation (1);

» 2^o Quand ils seront parens ou alliés d'une des parties, jusqu'au degré de cousins germain inclusivement;

» 3^o Si, dans l'année qui a précédé la Récusation, il y a eu procès criminel entre eux et l'une des parties, ou son conjoint, ou ses parens et alliés en ligne directe;

» 4^o S'il y a procès civil existant entre

(1) *P.* — après, n^o 2, l'arrêt de la cour de cassation, du 21 avril 1818.

eux et l'une des parties, ou son conjoint ;
 « 5^e S'ils ont donné un avis par écrit dans l'affaire.

« 45. La partie qui voudra récuser un juge de paix, sera tenue de former sa Récusation et d'en exposer les motifs par un acte qu'elle fera signifier, par le premier huissier requis, au greffier de la justice de paix, qui visera l'original. L'exploit sera signé, sur l'original et la copie, par la partie ou son fondé de pouvoir spécial. La copie sera déposée au greffe, et communiquée immédiatement au juge par le greffier.

« 46. Le juge sera tenu de donner au bas de cet acte, dans le délai de deux jours, sa déclaration par écrit, portant, ou son acquiescement à la Récusation, ou son refus de s'abstenir, avec ses réponses aux moyens de Récusation.

« 47. Dans les trois jours de la réponse du juge qui refuse de s'abstenir, ou faute par lui de répondre, expédition de l'acte de Récusation, et de la déclaration du juge, s'il y en a, sera envoyée par le greffier, sur la réquisition de la partie la plus diligente, au procureur du roi près le tribunal de première instance dans le ressort duquel la justice de paix est située. La Récusation y sera jugée en dernier ressort dans la huitaine, sur les conclusions du procureur du roi, sans qu'il soit besoin d'appeler les parties ».

II. Le Code de procédure civile passe ensuite à la Récusation des juges ordinaires ; et voici quelles sont, à cet égard, ses dispositions :

« Art. 378. Tout juge peut être récusé pour les causes ci-après :

« 1^{re} S'il est parent ou allié des parties, ou de l'une d'elles, jusqu'au degré de cousin issu de germain inclusivement ;

« 2^e Si la femme du juge est parente ou alliée de l'une des parties, ou si le juge est parent ou allié de la femme d'une des parties, au degré ci-dessus, lorsque la femme est vivante, ou qu'étant décédée, il en existe des enfants ; si elle est décédée et qu'il n'y ait point d'enfants, le beau-père, le gendre ni les beaux-frères ne pourront être juges. La disposition relative à la femme décédée s'appliquera à la femme divorcée, s'il existe des enfants du mariage disons ;

« 3^e Si le juge, sa femme, leurs ascendants et descendants, ou alliés dans la même ligne, ont un différend sur pareille question que celle dont il s'agit entre les parties ;

« 4^e S'ils ont un procès en leur nom dans

un tribunal où l'une des parties sera juge ; s'ils sont créanciers ou débiteurs d'une des parties ;

« 5^e Si, dans les cinq ans qui ont précédé la Récusation, il y a eu procès-criminel entre eux et l'une des parties, ou son conjoint, ou ses parens ou alliés en ligne directe ;

« 6^e S'il y a procès civil entre le juge, sa femme, leurs ascendants et descendants, ou alliés dans la même ligne, et l'une des parties, et que ce procès, s'il a été intenté par la partie, l'ait été avant l'instance dans laquelle la Récusation est proposée ; si ce procès étant terminé, il ne l'a été que dans les six mois précédant la Récusation ;

« 7^e Si le juge est tuteur, subrogé tuteur ou curateur, héritier présomptif ou donataire, maître ou communal de l'une des parties, s'il est administrateur de quelque établissement, société ou direction, partie dans la cause ; si l'une des parties est sa présumptive héritière ;

« 8^e Si le juge a donné conseil, phidé ou écrit sur le différend ;

« S'il en a précédemment connu comme juge ou comme arbitre (1) ;

« S'il a sollicité, recommandé ou fourni aux frais du procès ;

« S'il a déposé comme témoin ;

« Si, depuis le commencement du procès, il a bu ou mangé avec l'une ou l'autre des parties dans leur maison, ou reçu d'elle des présents ;

« S'il y a inimitié capitale entre lui et l'une des parties ; s'il y a eu, de sa part, agressions, injures ou menaces, verbalement ou par écrit, depuis l'instance ou dans les six mois précédant la Récusation proposée.

(1) Est-il récusable, ou ce qui est la même chose, est-il obligé de s'abstenir d'office, lorsqu'il n'a précédemment connu de l'affaire, que pour se déclarer incompétent, soit à raison de l'état où elle se trouvait alors, soit à raison de la qualité ou laquelle on prétendait qu'il devait en connaître ?

Joseph Bonino demandait la cassation d'un arrêt de la cour de justice criminelle et spéciale du département de Montserrat, du 25 novembre 1808 ; et il se fonde, entre autres moyens, sur la circonstance qu'un nombre des juges qui avaient rendu cet arrêt, se trouvait un officier qui avait précédemment siégé dans une commission militaire devant laquelle il avait été traduit, et qui s'était déclaré incompétent pour lui faire son procès. Mais, par arrêt du 2 février 1809, un rapport de M. Brulat-Sevarin, ce moyen a été rejeté, « attendu que la loi n'exclut point de jugement devant la cour de justice criminelle, un juge qui avait participé au jugement par lequel la commission militaire s'était déclarée incompétente ».

» 379. Il n'y aura pas lieu à Récusation, dans le cas où le juge serait parent du tuteur ou du curateur de l'une des deux parties, ou des membres ou administrateurs d'un établissement, société, direction ou union, parties dans la cause, à moins que lesdits tuteurs, administrateurs ou intéressés, n'aient un intérêt distinct ou personnel (1).

» 380. Tout juge qui sanra cause de Récusation en sa personne, sera tenu de la déclarer à la chambre, qui décidera s'il doit s'abstenir (2).

(1) *V.* la note sur l'article suivant.

(2) A défaut de cette déclaration; le jugement auquel aura concouru le juge qui savait cause de Récusation en sa personne, mais qu'aucune des parties n'a récusé, serait-il nul?

Le 19 octobre 1809, les administrateurs du bureau de bienfaisance du canton de la Hulpe, font citer le sieur Herman-Joseph Min, cultivateur, devant le juge de paix, pour voir dire que les pauvres seront maintenus dans la possession et jouissance d'une pièce de terre; qu'il lui sera fait défense de les y troubler à l'avenir; et que, pour l'avoir fait, il sera condamné aux dommages intérêts et aux dépens.

Le 31 du même mois, jugement par lequel le juge de paix prononce conformément aux conclusions du bureau de bienfaisance.

Le sieur Min appelle de ce jugement, et soutient, entre autres griefs, qu'il est nul, parce que le juge de paix qui l'a rendu, se trouvait partie dans la cause, comme président du bureau de bienfaisance.

Le 10 février 1810, jugement du tribunal civil de Bruxelles qui,

« Attendu que les fonctions de président du bureau de bienfaisance du canton de la Hulpe sont réunies aux fonctions de juge de paix du même canton, dans la personne du sieur Béré, et qu'en cette dernière qualité, il n'a pu prononcer dans l'affaire dont il s'agit, sans enfreindre la défense d'être juge et partie;

» Déclare nul et de nul effet le jugement ci-dessus;.... ».

Le bureau de bienfaisance se pourvoit en cassation; et, par arrêt du 21 avril 1812, au rapport de M. Ruperou,

« Vu l'art. 44 du Code de procédure civile;

« Attendu d'abord, en fait, que rien ne prouve que le juge de paix du canton de la Hulpe, quoique président du bureau de bienfaisance de ce canton, se trouvât dans quelqu'un des cas exprimés en cet article;

« Attendu d'ailleurs, en droit, que, dans tous les cas, il eût fallu que le sieur Min l'eût récusé régulièrement, en se conformant aux art. 45, 46, 47 et 38 du même Code, ce qui n'a pas été fait;

« D'où il suit que le tribunal civil de Bruxelles, en déclarant, dans l'espèce, que le jugement rendu par ledit juge de paix, était nul, a tout à la fois

» 381. Les causes de Récusation relatives aux juges, sont applicables au ministère public lorsqu'il est partie jointe; mais il n'est pas récusable lorsqu'il est partie principale (1).

» 382. Celui qui voudra récuser, devra le faire avant le commencement de la plaidoirie; et si l'affaire est en rapport, avant que l'instruction soit achevée, ou que les délais soient expirés, à moins que les causes de la Récusation ne soient survenues postérieurement.

» 383. La Récusation contre les juges commis aux descentes, enquêtes et autres opérations, ne pourra être proposée que dans les trois jours, qui courront, 1^o si le jugement est contradictoire, du jour du jugement; 2^o si le jugement est par défaut, et qu'il n'y ait pas d'opposition, du jour de l'expiration de la huitaine de l'opposition; 3^o si le jugement a été rendu par défaut et qu'il y ait eu opposition, du jour du débouté d'opposition, même par défaut.

» 384. La Récusation sera proposée par un acte au greffe, qui en contiendra les moyens, et sera signé de la partie, ou du fondé de sa procuration authentique et spéciale, laquelle sera annexée à l'acte.

» 385. Sur l'expédition de l'acte de Récusation, remise dans les vingt-quatre heures par le greffier au président du tribunal, il sera, sur le rapport du président et les conclusions du ministère public, rendu jugement qui, si la Récusation est inadmissible, la rejettera, et si elle est admissible, ordonnera 1^o la communication au juge récusé, pour s'expliquer en termes précis sur les faits, dans le délai qui sera fixé par le jugement; 2^o la communication au ministère public, et indiquera le jour où le rapport sera fait par l'un des juges, nommés par ledit jugement.

» 386. Le juge récusé fera sa déclaration au greffe, à la suite de la minute de l'acte de Récusation.

» 387. A compter du jour du jugement qui ordonnera la communication, tous jugemens et opérations seront suspendus; si cependant l'une des parties prétend que l'opération est urgente et qu'il y a péril dans le retard, l'incident sera porté à l'audience, sur un simple acte, et le tribunal pourra ordonner qu'il sera procédé par un autre juge.

faussement appliqué et violé l'art. 44 précité du Code de procédure civile;

» Par ces motifs, le cœur cassé et annulé.... ».

F. les arrêts des 14 ventôse an 10 et 22 frimaire an 12, rapportés ci-dessus, §. 1, n^o 6.

(1) *V.* ci-après, §. 3, n^o 5.

» 388. Si le juge récusé convient des faits qui ont motivé sa Récusation, ou si ces faits sont prouvés, il sera ordonné qu'il s'abstienne.

» 389. Si le récusant n'apporte preuve par écrit ou commencement de preuve des causes de la Récusation, il est laissé à la prudence du tribunal de rejeter la Récusation sur la simple déclaration du juge, ou d'ordonner la preuve testimoniale.

» 390. Celui dont la Récusation aura été déclarée non admissible ou non recevable, sera condamné à telle amende qu'il plaira au tribunal, laquelle ne pourra être moindre de cent francs, et sans préjudice, s'il y a lieu, de l'action du juge en réparation et dommages et intérêts, auquel cas il ne pourra demeurer juge.

» 391. Tout jugement sur Récusation, même dans les matières où le tribunal de première instance juge en dernier ressort, sera susceptible d'appel : si néanmoins la partie soutient qu'attendu l'urgence, il est nécessaire de procéder à une opération sans attendre que l'appel soit jugé, l'incident sera porté à l'audience, sur un simple acte; et le tribunal qui aura rejeté la Récusation, pourra ordonner qu'il sera procédé à l'opération par un autre juge.

» 392. Celui qui voudra appeler, sera tenu de le faire dans les cinq jours du jugement, par un acte au greffe, lequel sera motivé et contiendra énonciation du dépôt au greffe des pièces au soutien.

» 393. L'expédition de l'acte de Récusation, de la déclaration du juge, du jugement, de l'appel, et les pièces jointes, seront envoyées sous trois jours, par le greffier, à la requête et aux frais de l'appelant, au greffier du tribunal d'appel.

» 394. Dans les trois jours de la remise au greffier du tribunal d'appel, celui-ci présentera lesdites pièces au tribunal, lequel indiquera le jour du jugement, et commettra l'un des juges; sur son rapport et sur les conclusions du ministère public, il sera rendu à l'audience jugement, sans qu'il soit nécessaire d'appeler les parties.

» 395. Dans les vingt quatre heures de l'expédition du jugement, le greffier du tribunal d'appel renverra les pièces, à lui adressées, au greffier du tribunal de première instance.

» 396. L'appelant sera tenu, dans le mois du jour du jugement de première instance qui aura rejeté sa Récusation, de signifier aux parties le jugement sur l'appel, ou certifier au greffier du tribunal d'appel, conte-

nant que l'appel n'est pas jugé, et indication du jour déterminé par le tribunal; sinon, le jugement qui aura rejeté la Récusation, sera exécuté par provision; et ce qui sera fait en conséquence sera valable, encore que la Récusation fût admise sur l'appel.

III. Le juge dont la Récusation est admise peut-il, pour s'y être opposé mal-à-propos, être condamné aux dépens, sans qu'au préalable il ait été pris à partie?

Voici un arrêt de la cour de cassation du 13 novembre 1809, qui juge que non :

« Dans une contestation pendante au tribunal civil de Clamecy, entre les sieurs Sanglé-Ferrière et Tenaillé-Soligny, d'une part, et le sieur Alix, de l'autre, celui-ci déclare, par acte déposé au greffe de ce tribunal, le 23 août 1806, récuser M. Lacan, président, et M. Héreau, juge suppléant, comme étant les amis intimes du sieur Tenaillé-Soligny, l'un de ses adversaires, et comme ayant d'ailleurs manifesté de l'inimitié contre lui, partie récusante.

» La communication de cette Récusation à MM. Lacan et Héreau ayant été ordonnée, ceux-ci en critiquèrent la forme, la contestèrent au fond, et demandèrent qu'elle fût rejetée.

» Le 27 janvier 1807, le tribunal de Clamecy la rejeta en effet.

» Le 13 mars suivant, nouvelle Récusation fondée sur les mêmes motifs; elle fut encore rejetée par le même tribunal, par une délibération prise en la chambre du conseil, le 16 du même mois.

» Appel de la part du sieur Alix.

» Le 14 avril 1807, arrêt de la cour d'appel de Bourges qui, considérant que tous les faits articulés par le sieur Alix, opèrent un concours de circonstances telles que, s'ils ne sont pas détruits, il eût été de la délicatesse de MM. Lacan et Héreau de prévenir, et du devoir des juges d'admettre la Récusation dont il s'agit; dit qu'il a été mal jugé et ordonne que, conformément à l'art. 385 du Code de procédure, MM. Lacan et Héreau prendront communication au greffe du tribunal de Clamecy, de la Récusation proposée contre eux par le sieur Alix, le 13 mars, et qu'ils s'expliqueront en termes précis sur les faits y énoncés, au pied de la minute de l'acte de Récusation, en conformité de l'art. 386 du même Code;

» En exécution de cet arrêt, MM. Lacan et Héreau, après avoir pris communication de la Récusation, déclarèrent qu'ils consentaient à ne pas connaître des affaires que le

sieur Alix pourrait avoir devant le tribunal de Clamecy.

» Le 28 mai 1807, second arrêt, par lequel la cour d'appel de Bourges a donné acte de cette déclaration, et a condamné MM. Lucan et Héreau aux dépens, attendu qu'ils auraient pu se déporter avant la Récusation, ou du moins la faire immédiatement après; que leur silence a été la cause du premier jugement qui a rejeté cette Récusation en première instance; qu'ils ne se sont expliqués que sur l'appel; qu'ainsi, leur retard a causé les frais qui ont eu lieu, et qu'il serait injuste d'en rendre le sieur Alix victime, puisque sa réclamation est admise ».

Excès de pouvoir et fausse application du l'art. 130 du Code de procédure. L'arrêt de cassation est ainsi conçu :

« Oui le rapport de M. Boyer.....; »

» Vu les divers articles du tit. 21 du liv. 2 du Code de procédure, concernant la Récusation des juges ;

» Et attendu qu'il résulte de la combinaison de ces articles, que le juge récusé n'est pas même réputé partie dans la procédure qui a lieu sur la Récusation; que, d'un autre côté, ce même Code, au tit. 3 du liv. 4, règle et détermine les seuls cas où un juge peut être pris à partie, cas au nombre desquels ne se trouve pas la résistance même du juge à la demande en Récusation formée contre lui;

» Que, dans l'espèce, aucune prise à partie n'a été autorisée, ni même demandée contre le sieur Héreau; qu'il ne résulte d'aucun acte de la procédure, qu'il se soit lui-même rendu partie dans l'action intentée contre lui par le sieur Alix;

» Qu'il suit de là qu'en condamnant le sieur Héreau aux dépens de l'instance, introduite par le sieur Alix, la cour d'appel de Bourges a commis un excès de pouvoir et fait une fausse application de l'art. 130 du Code de procédure ;

» Par ces motifs, la cour casse et annule l'arrêt rendu par la cour d'appel de Bourges, le 28 mai 1807..... ». (*Bulletin civil de la cour de cassation.*)

IV. Sur la Récusation des experts, *V. les art. 308 à 314 du Code de procédure civile, rapportés au mot Experts*, n° 4.

V. A l'égard des arbitres, l'art. 1014 du même Code porte, qu'ils « ne pourront être récusés, si ce n'est pas pour cause survenue » depuis le compromis ».

Mais cela ne peut s'appliquer aux arbitres qui, dans les contestations entre associés, sont nommés d'office par les tribunaux de

commerce, faite par les parties de les nommer elles-mêmes. Il est clair que ceux-ci peuvent être récusés pour des causes antérieures à leur nomination.

Au surplus, il ne paraît pas douteux que, pour les uns et les autres, les causes de Récusation ne soient les mêmes que pour les juges.

VI. Les arbitres ne peuvent, pas plus que les juges, statuer eux-mêmes sur leur Récusation.

Mais s'ils le font, on ce qui revient au même, s'ils jugent sans qu'il ait été statué sur leur Récusation par l'autorité compétente, quelle voie doit prendre contre leur jugement la partie à laquelle il préjudicie ?

Le 6 ventôse an 13, jugement du tribunal de commerce de Rouen, qui renvoie devant deux arbitres nommés par les sieurs Frémont et Bulby, une contestation élevée entre ces deux particuliers, par suite d'une société de commerce qui a précédemment existé entre eux.

Le 29 août 1806, le sieur Frémont récusé un de ces arbitres, au moment où ils étaient sur le point de prononcer.

Le lendemain, les deux arbitres, sans s'arrêter à cette Récusation, rendent leur jugement définitif, et condamnent le sieur Frémont à payer au sieur Bulby, une somme de 2,962 francs 93 centimes.

Le 22 septembre suivant, le sieur Frémont obtient au tribunal de commerce un jugement par défaut qui nomme de nouveaux arbitres. Le sieur Bulby y forme opposition, et ce jugement n'a point de suite.

Le 30 octobre, le jugement arbitral du 30 août est homologué, sur la demande du sieur Bulby, par le président du tribunal de commerce.

Le 27 décembre, le sieur Frémont est emprisonné en exécution de ce jugement. Il consigne le montant de la condamnation, avec réserve de se pourvoir contre le jugement arbitral.

Le 6 janvier 1810, il appelle de ce jugement.

Le 1^{er} février suivant, il se désiste de son appel, forme opposition, devant le tribunal de commerce, à l'ordonnance d'homologation du président, et conclut à la nullité du jugement arbitral, en ce qu'il a été rendu au préjudice d'une Récusation.

Le 9 mars, jugement qui, attendu que le sieur Frémont est censé avoir acquiescé à la sentence arbitrale, par le paiement qu'il a fait de la somme à laquelle il était condamné, et que d'ailleurs il n'a pas formé son opposi-

tion dans la huitaine de la signification de l'ordonnance d'homologation, le déclare non-recevable, et met les parties hors de cause.

Le sieur Frémont interjette appel de ce jugement.

Par arrêt du 24 mai 1810, la cour de Rouen considère, qu'à la vérité, le sieur Frémont a conservé tous ses droits contre la sentence arbitrale, par le paiement qu'il a fait avec réserve de se pourvoir; qu'à la vérité, il n'existe aucune disposition législative qui limite au délai de huitaine le droit de former opposition à l'ordonnance d'homologation d'une sentence arbitrale, cette ordonnance n'étant point un jugement, mais seulement l'apposition du sceau de l'autorité publique, à une décision rendue par des juges privés; qu'ainsi, le tribunal de commerce a mal motivé le jugement dont est appelé; mais, « qu'une telle opposition, qui n'est point dans les règles ordinaires du droit, n'est » admissible que dans les cas précisément » déterminés par l'art. 1028 du Code de procédure civile, qui tous supposent nullité » dans le matériel du jugement, et telle qu'il » n'y ait point de jugement légal; que celle » formée par l'appelant, ne repose sur aucun » des cas déterminés par cet article »; et par ce motif seulement, elle confirme le jugement du tribunal du commerce.

Le sieur Frémont se pourvoit en cassation contre cet arrêt; et le 1^{er} juin 1812, au rapport de M. Delacoste,

« Vu l'art. 1028 du Code de procédure civile;

» Attendu qu'aux termes de cet art. 1028, il y a lieu à opposition à l'ordonnance d'exécution de l'acte qualifié *jugement arbitral*, devant le tribunal qui l'a rendue, lorsque ce jugement a été rendu hors des termes du compromis;

» Attendu que les arbitres sortent des termes, soit du compromis, soit du jugement portant le renvoi qui leur est fait, lorsqu'ils statuent sur des questions autres que celles qui sont l'objet déterminé et la matière spéciale du compromis et du renvoi;

» Attendu que, dans le cas de la cause, la Récusation intentée contre l'un des arbitres, depuis le renvoi à eux fait, n'était et ne pouvait être, ni dans les termes, ni dans l'intention de ce renvoi: que le droit de prononcer sur cette Récusation, n'était dans aucun des pouvoirs à eux conférés, soit par le tribunal qui leur avait renvoyé, soit par la loi, qui, au contraire, ne permet pas qu'un juge, un arbitre, un expert récusés, jugent eux-mêmes leur propre Récusation; d'où il suit qu'en

prononçant sur cette Récusation, qui, au moins, suspendait le us pouvoirs jusqu'à ce qu'il y eût été compétemment prononcé, et, par suite, en statuant sur le fond du litige, les arbitres se sont mis dans le cas prévu et spécifié par la loi, en ce qu'ils ont jugé hors des termes du compromis; d'où il suit encore qu'en déniant au demandeur la voie de l'opposition qui, en ce cas, lui était ouverte et tracée par le susdit art. 1028, la cour d'appel de Rouen a évidemment et formellement violé cette disposition de la loi;

» Par ces motifs, la cour casse et annule.... ».

§. III. De la Récusation en matière criminelle, correctionnelle et de police.

I. En matière criminelle, il peut y avoir lieu à deux sortes de Récusations : à celle des jurés et à celle des magistrats.

Art. I. De la Récusation des jurés.

I. On a vu, à l'article *Juré, jury*, §. 4. n^o 4, quelles sont, relativement à la Récusation des jurés, les dispositions des art. 399, 400, 401, 402, 403 et 404 du Code d'instruction criminelle.

II. D'après ces dispositions, un accusé peut-il exercer plus de neuf Récusations, lorsque le procureur général n'en exerce pas lui-même neuf?

Cette question a été agitée à l'audience de la cour de cassation, du 27 décembre 1811, à l'occasion de la demande de Jean Barrié en cassation d'un arrêt de la cour d'assises du département de l'Aude, qui le condamnait à la réclusion et à la fustigation.

« Jean Barrié (ai-je dit à cette audience) se plaint de ce que, dans la formation du tableau du jury, la cour d'assises lui a refusé, sous le prétexte qu'il avait déjà récusé neuf jurés, la faculté d'en récusé un de plus.

» Pour bien entendre ce moyen, il faut se reporter à l'arrêt auquel il se réfère.

» On y voit que le nombre des jurés présents et reconnus habiles à exercer leurs fonctions, était de trente; que, sur les quinze premiers dont les noms étaient sortis de l'urne, Jean Barrié et son co-accusé en avaient récusé neuf; qu'un seizième juré ayant été désigné par le sort, Jean Barrié et son co-accusé ont prétendu le récusé également; qu'ils ont même prétendu pouvoir continuer leurs récusations, jusqu'à ce que le nombre des noms restans dans l'urne, joint au nombre des noms sortis et non récusés, fût réduit à

douze; que le ministère public s'y est opposé, et que son opposition a été accueillie.

» Au premier aspect, il nous paraît bien difficile de ne pas apercevoir, dans cette manière de procéder, une contravention, non-seulement à l'art. 399 du Code d'instruction criminelle, qui porte que l'accusé *prémièrement* et le procureur général *récusent* tels jurés qu'ils jugeront à propos, à mesure que leurs noms sortiront de l'urne, SAUF LA LIMITATION EXPRIMÉE CI-APRÈS; (et que) le jury de jugement sera formé à l'instant où il sera sorti de l'urne douze jurés non récusés; mais encore à l'art. 401, d'après lequel les récusations que peuvent faire l'accusé et le procureur général, doivent s'arrêter lorsqu'il ne reste que douze jurés; et peuvent par conséquent se continuer tant que le nombre des noms des jurés restans dans l'urne, excède celui de douze.

» Il est vrai que, par l'article qui suit immédiatement ceux que nous venons de rappeler, il est dit que l'accusé et le procureur général pourront exercer un égal nombre de Récusations, sauf que, si les jurés sont en nombre impair, les accusés pourront exercer une Récusation de plus que le procureur général.

» Il est vrai que de là il résulte que, dans le cas où les jurés sont au nombre de trente et un, l'accusé peut en récuser dix; et que, dans le cas où, comme dans notre espèce, les jurés ne sont qu'au nombre de trente, l'accusé et le procureur général peuvent en récuser chacun neuf.

» Mais est-ce à dire pour cela que, si, dans ce second cas, le procureur général n'exerce pas la faculté qu'il a d'exercer neuf Récusations, l'accusé ne pourra pas en exercer un plus grand nombre?

» La chose serait sans difficulté, si l'art. 401 ne restreignait pas à un nombre fixe les Récusations que peuvent faire respectivement le procureur général et l'accusé; mais c'est ce qu'il ne fait pas: il veut bien que le procureur général et l'accusé puissent en faire un égal nombre; il veut bien que, si, sur trente jurés, l'accusé en récuse neuf, le procureur général puisse également en récuser neuf autres. Mais, par là, est-il censé vouloir que, si le procureur général n'use pas de son droit, l'accusé ne puisse pas étendre au-delà du nombre de neuf, les Récusations qu'il lui est permis d'exercer? Et ne peut-on pas dire que, si telle était son intention, il l'énoncerait en termes exprès? Ne peut-on pas dire que, ne l'énonçant pas en termes exprès, il laisse subsister, dans sa généralité, la dispo-

sition de l'art. 399 qui permet à l'accusé et au procureur général de récuser tels jurés qu'ils jugeront à propos, à mesure que leurs noms sortiront de l'urne? Ne peut-on pas dire que l'art. 399 n'oppose à cette faculté indéfinie, que la seule limitation exprimée ci-après; et que cette seule limitation est consignée dans l'art. 400, aux termes duquel l'accusé et le procureur général sont tenus de cesser leurs Récusations, du moment où il ne reste plus dans l'urne que douze noms de jurés?

» Mais, d'un autre côté, ne peut-on pas répondre que ce système entraînerait une grande absurdité? Supposons, en effet, que l'accusé puisse, à défaut de Récusations effectives de la part du procureur général, recuser un plus grand nombre de jurés qu'il n'est permis à ce magistrat d'en récuser lui-même, qu'arrivera-t-il? L'accusé sachant, par exemple, que, sur une liste de trente-six jurés, le procureur général se propose d'en récuser douze dont il connaît les noms, ne manquera pas de récuser les vingt-quatre autres, si leurs noms sortent les premiers de l'urne; et alors, le tableau du jury sera précisément composé de tous ceux que le procureur général voulait en exclure; et alors, l'accusé sera sûr à l'avance d'une déclaration favorable; et alors, le crime restera impuni.

» Cet inconvénient est grand sans doute; mais quel en est le remède? Il n'y en a point d'autre que d'entendre l'art. 481 comme l'a entendu la cour d'assises du département de l'Aude; que de regarder la disposition de l'art. 401 comme faisant partie de la limitation annoncée par l'art. 399; que d'attribuer à cette disposition l'effet de restreindre les Récusations de l'accusé au nombre de celles que le procureur général peut exercer, et de l'y restreindre absolument, c'est-à-dire, soit que le procureur use ou n'use pas de son droit.

» Et c'est ainsi, Messieurs, que vous l'avez jugé. Le 24 octobre dernier, Pierre Macque, accusé d'un crime de vol devant la cour d'assises du département des Landes, comparait à l'audience indiquée pour la formation du tableau du jury. De trente jurés qui se trouvent présents, il commence par en récuser neuf. Il prétend ensuite en récuser un dixième; mais le procureur criminel s'y oppose et se fonde sur l'art. 401. En conséquence, arrêt de la cour d'assises qui déclare que Pierre Macque a épuisé son droit de récusation. Condamné d'après la déclaration du jury composé en exécution de cet arrêt, Pierre Macque se pourvoit en cassation, et soutient qu'il a été jugé par un jury dont on l'avait illégalement privé du droit de récuser

plusieurs membres. Mais, par arrêt du 29 novembre dernier, au rapport de M. Oudart, vous avez rejeté son recours, attendu que Pierre Maques ayant exercé neuf Récusations sur trente jurés présents, ne pouvait être admis à exercer d'autres récusations, sans priver le procureur criminel de la faculté dont il lui était permis de s'user que sur les jurés dont les noms seraient sortis de l'urne les derniers.

» Nous estimons en conséquence qu'il y a lieu de rejeter le recours en cassation de Jean Barrié ».

Par arrêt du 27 décembre 1811, au rapport de M. Oudart,

« Attendu qu'en refusant aux accusés la faculté d'exercer plus de neuf Récusations sur trente jurés, la cour d'assises n'a fait que maintenir à la partie publique la faculté d'en exercer un pareil nombre, à mesure que leurs noms sortiraient de l'urne, jusqu'à ce qu'il n'y eût plus que douze jurés ;

» La cour rejette le pourvoi.... ».

III. Mais que serait-il arrivé dans cette espèce, si le ministère public n'étendant pas ses Récusations jusqu'au nombre de neuf jurés, l'accusé eût, sans opposition de la part du ministère public, étendu les siennes jusqu'au delà de ce nombre ? Et réciproquement, qu'arriverait-il, si l'accusé ne récusant, par exemple, que huit jurés, le ministère public en récusait dix sans que l'accusé s'y opposât ? La déclaration du jury, qui interviendrait ensuite, pourrait-elle être attaquée de ce chef ?

On a soutenu l'affirmative pour Pierre Vignan, demandeur en cassation d'un arrêt de la cour d'assises du département des Basses-Pyrénées qui le condamnait à la peine de mort. « Le procès-verbal de la formation du jury (disait-on) constate qu'il n'y avait que trente jurés présents. Le ministère public et l'accusé ne pouvaient donc récuser que neuf jurés chacun. Aussi le président des assises déclarait-il hautement à l'accusé, qu'il ne pouvait récuser que neuf jurés, non plus que M. le procureur général.

» Cependant le même procès-verbal constate que M. le procureur général récusait douze jurés, tandis qu'il n'était en droit d'en récuser que neuf ».

Mais, par arrêt du 22 octobre 1812, au rapport de M. Baubau,

« Attendu que, si le ministère public a formé douze Récusations, c'est que le condamné présent y a consenti par cela même qu'il ne s'y est pas opposé, et qu'il n'a pas exercé

autant de Récusations qu'il en avait le droit ;

» La cour rejette le pourvoi.... ».

ART. II. De la Récusation des juges.

I. Le Code du 3 brumaire an 4 ne s'était pas occupé de la Récusation des juges, soit en matière criminelle, soit en matière correctionnelle et de police simple ; et le Code d'instruction criminelle de 1808 ne s'en occupe pas davantage.

II. Mais on avait toujours suppléé au silence du premier par les dispositions des lois relatives à la Récusation en matière civile ; et par la même raison, c'est aussi par ces dispositions que l'on doit aujourd'hui suppléer au silence du deuxième.

III. Ainsi, le juge de paix qui siège en tribunal de police, ne peut pas plus statuer lui-même sur la Récusation proposée contre lui, qu'il ne le pourrait, s'il siégeait en tribunal de paix ; et il faut que cette Récusation soit jugée par le tribunal civil d'arrondissement, dans la forme prescrite par l'art. 47 du Code de procédure. De là, le réquisitoire et l'arrêt suivans.

« Le procureur général expose que le tribunal de police du canton de Ganges, département de l'Hérault, a rendu, le 19 octobre 1810, un jugement qui paraît devoir être annulé dans l'intérêt de la loi.

» Le 1^{er} octobre 1810, François Deltel fait assigner Magdeleine Portalis, servante du sieur Conduzorgues, notaire, devant le tribunal de police du canton de Ganges, pour se voir condamner aux dommages intérêts résultant de ce que, le 26 septembre précédent, elle avait jeté, par l'une des fenêtres de l'appartement occupé par son maître, un pot rempli d'ordures sur la tête de Marie Simian, son épouse.

» Par un autre exploit du même jour, il fait également assigner le sieur Conduzorgues devant le même tribunal, comme responsable du fait de sa servante, pour voir déclarer commun avec lui le jugement à intervenir.

» Le même jour, le sieur Conduzorgues fait signifier au juge de paix du canton de Ganges, dans la personne de son greffier, un acte par lequel il déclare le récuser, comme ayant conçu contre lui une inimitié capitale, et ayant un intérêt personnel à la cause.

» A la vue de cet acte, le juge de paix répond qu'il pourrait se dispenser d'y avoir égard, soit parcequ'il y est dit que cet acte doit lui être signifié, ce que la loi ne permet pas ; soit parcequ'aucun des moyens de Récusation qui y sont énoncés, n'est compris

dans l'art. 44 du Code de procédure civile ; mais qu'au fond, il se croirait coupable de la plus grande lâcheté, s'il adhérait à une Récusation basée sur des allégations frivoles, controuvées, calomnieuses et indiscrètes ; et que sa propre dignité ne lui permet pas de s'abstenir dans cette cause.

» Le 5 du même mois, François Deltel fait signifier au greffier du juge de paix un acte par lequel il le somme de se conformer à l'art. 47 du Code de procédure civile, et, en conséquence, d'envoyer au procureur du gouvernement près le tribunal de première instance de Montpellier, l'acte de Récusation du sieur Conduzorgues, avec la réponse que le juge de paix y a faite.

» Le greffier envoie effectivement ces pièces au procureur du gouvernement.

» Le 13, le substitut de ce magistrat les renvoie au juge de paix, en lui faisant observer que l'art. 44 du Code de procédure civile a déterminé les motifs qui peuvent donner lieu à la Récusation des juges de paix ; qu'il n'est permis à personne de donner à cet article une latitude qu'il n'a pas et que le législateur n'a pas voulu lui donner ; que c'est à lui à examiner s'il se trouve dans l'un des cas prévus par cet article ; et que le sieur Conduzorgues ne peut pas argumenter des lois antérieures que cet article a rapportées.

» En conséquence de cette lettre, le juge de paix délivre, le 16 du même mois, à la réquisition de François Deltel, une ordonnance pour faire citer de nouveau le sieur Conduzorgues et Magdeleine Portalis à comparaître le 19, à deux heures de relevée, devant le tribunal de police, à l'effet de procéder sur les fins des premiers exploits.

» Le 19 au matin, Magdeleine Portalis fait signifier au greffier du tribunal de police, un acte contenant Récusation du juge de paix, pour les mêmes motifs sur lesquels le sieur Conduzorgues s'était déjà fondé, le 1^{er} du même mois, pour récuser ce magistrat.

» Le juge de paix répond à cet acte, que, par les motifs précédemment exprimés, il persiste dans son refus d'adhérer à cette Récusation.

» Et à l'heure indiquée, il se rend à l'audience, où, après avoir entendu les parties et les témoins, il acquitte Magdeleine Portalis, et condamne le sieur Conduzorgues à une amende de la valeur d'une journée de travail.

» C'est sur cette manière de procéder, que l'exposant se croit obligé d'appeler l'attention de la cour.

» Qu'un juge de paix, considéré comme formant le tribunal de police de son canton,

ne puisse pas prononcer lui-même sur les Récusations qui sont proposées contre lui, c'est une vérité qui se sent d'elle-même, et que la cour a consacrée par un arrêt formel.

» Le sieur Bésauray avait, par un acte du 11 brumaire an 8, refusé péremptoirement le sieur Lavigne, président du tribunal de police du canton de Monein, tribunal qui étoit composé, non-seulement du juge de paix, mais encore de deux assesseurs.

» Le sieur Lavigne avait déclaré, au bas de cet acte, qu'il regardait la Récusation comme inadmissible, et qu'il ne s'abstiendrait pas de juger.

» Le sieur Bésauray n'en persista pas moins, à l'audience, dans sa Récusation.

» Par jugement du 24 brumaire an 8, le tribunal de police, présidé par le sieur Lavigne, déclara le sieur Bésauray non-recevable et mal fondé à la proposer.

» Mais sur le recours en cassation du sieur Bésauray, arrêt est intervenu, le 19 messidor an 8, au rapport de M. Chosse et sur les conclusions de l'exposant, par lequel,

« Considérant que le juge de paix Lavigne, qui avait été refusé péremptoirement par Bésauray, par acte du 11 brumaire, s'était expliqué par écrit, par note signée de lui, à la suite de cette Récusation, et qu'il s'est néanmoins permis de rester juge de la Récusation portée contre lui ; ce qui forme une double contravention à l'ordonnance de 1677, tit. 24, art. 6 et 24, qui ne permet pas à un juge qui a ouvert son avis, de rester juge, et qui défend au juge refusé de juger sur la Récusation qui lui est personnelle ;

» Le tribunal casse et annule..... (1) ».

(1) Depuis la rédaction de ce réquisitoire, j'ai découvert un arrêt plus récent qui confirme le même principe.

Le 9 octobre 1809, le sieur Rivière, cité devant le tribunal de police du canton de Thénac, en réparation d'injures verbales, dépose au greffe de ce tribunal un acte par lequel il déclare récuser le juge de paix, et détaille les motifs de sa Récusation.

Le même jour, le juge de paix tenant l'audience du tribunal de police, rend un jugement par lequel, après avoir refusé les moyens présentés par le sieur Rivière à l'appui de sa Récusation, il déclare n'avoir pas sujet de s'abstenir ; et, statuant en fond, condamne le sieur Rivière aux peines requises contre lui.

Le sieur Rivière se pourvoit en cassation, et par arrêt du 30 novembre de la même année, au rapport de M. Vasse,

« Considérant que le juge de paix, par son jugement du 6 octobre, a statué lui-même sur sa Récusation personnelle, et de suite a prononcé sur la

» Dans l'espèce actuelle, qu'a fait le juge de paix du canton de Ganges? Il a prononcé lui-même sur les Récusations que le sieur Conduzorgues et Magdeleine Portalis avaient successivement proposées contre lui; il a donc, comme le sieur Lavigne, contrevenu, sinon aux art. 6 et 24 du tit. 24 de l'ordonnance de 1667 qui était abrogée en octobre 1810, du moins à l'art. 47 du Code de procédure civile, lequel voulait qu'il ne pût être statué sur ces Récusations que par le tribunal de première instance.

» A la vérité, l'art. 46 du même Code lui prescrivait de faire ce qu'il a fait, c'est-à-dire, de consigner au bas des actes de Récusation, des déclarations contenant, ou son acquiescement aux Récusations proposées, ou son refus de s'abstenir.

» Mais ces déclarations qui, d'après l'art. 46, n'ont aucun caractère de jugement, puisqu'elles doivent être appréciées et jugées par le tribunal de première instance, sont devenues, dans l'affaire dont il s'agit, des jugemens véritables, puisque le juge de paix les a exécutées sans qu'elles eussent été soumises au tribunal civil de Montpellier.

» Veut-on d'ailleurs ne pas reconnaître dans ces déclarations le caractère de jugemens proprement dits? Alors il y aura un autre écart à reprocher au juge de paix; et il se trouvera avoir statué au fond, sans qu'au préalable il eût été prononcé par l'autorité compétente sur sa Récusation; ce qui forme toujours, de sa part, une contravention formelle à l'art. 47 du Code de procédure.

» Qu'importe que, par l'envoi de la première Récusation et de sa réponse, au procureur du gouvernement du tribunal civil de Montpellier, il ait, en tant qu'il était en lui, mis ce tribunal à portée de juger cette Récusation? Qu'importe que le substitut du procureur du gouvernement lui ait renvoyé les pièces, en lui mandant que c'était à lui à prononcer lui-même sur sa propre Récusation, attendu qu'elle était fondée sur des motifs non compris dans l'art. 44?

» D'abord, si cette considération pouvait justifier la conduite du juge de paix par rapport à la première Récusation, du moins elle ne la justifierait pas relativement à la seconde;

car, sur celle-ci, le juge de paix n'a rien fait pour mettre le tribunal civil à portée d'y statuer; il y a statué lui-même; et conséquemment, à l'égard de cette Récusation, la contravention du juge de paix à l'art. 47 du Code de procédure, est parfaitement entière.

» Ensuite, suffisait-il donc, pour autoriser le juge de paix à ne pas s'arrêter à la première Récusation, que le substitut du procureur du gouvernement de Montpellier lui mandât qu'elle n'était pas admissible, et qu'il n'était pas besoin de jugement du tribunal civil pour la rejeter? Non, sans doute. Les officiers du ministère public ne sont pas juges; et leurs décisions, lorsqu'ils prennent sur eux d'en donner, ne peuvent pas tenir lieu du jugement que la loi déclare nécessaire.

» Or, dans l'espèce, fallait-il un jugement du tribunal civil, pour autoriser le juge de paix du canton de Ganges à passer outre? Oui, certes, et pourquoi? Parceque, si les motifs des Récusations proposées par le sieur Conduzorgues et Magdeleine Portalis, n'étaient pas compris dans la liste de ceux pour lesquels l'art. 44 du Code de procédure permet de récuser les juges de paix, du moins il n'appartenait pas au juge de paix du canton de Ganges de déclarer qu'en effet, ils n'y étaient pas compris; parceque le juge de paix du canton de Ganges ne pouvait pas être juge dans sa propre cause; parceque la défense faite à tout juge de prononcer dans sa propre cause, n'a pas moins lieu dans les affaires qui ne présentent aucune difficulté, que dans les affaires véritablement problématiques.

» Ce considéré, il plaise à la cour, vu l'art. 47 du Code de procédure civile, casser et annuler le jugement du tribunal de police du canton de Ganges, du 19 octobre 1810, dont la copie signifiée est ci-jointe; et ordonner qu'à la diligence de l'exposant, l'arrêt à intervenir sera imprimé et transcrit dans les registres dudit tribunal.

» Fait au parquet, le 7 février 1811.
Signé Merlin.

» Oui le rapport de M. Bussehop....;

» Vu l'art. 47 du Code de procédure civile...;

» Considérant qu'il résulte des dispositions de cet article, que le juge de paix contre lequel il a été formé une Récusation, doit s'abstenir de juger, jusqu'à ce que le tribunal de première instance, dans le ressort duquel la justice de paix est située, ait statué sur la Récusation; que, dans l'espèce, le juge de paix du canton de Ganges, quoique récusé par les parties devant lui citées, a procédé, à leur égard, par jugement du 19 octobre

contestation entre la partie qui l'avait récusé et son adversaire; que la Récusation formant un incident qui était personnel à ce juge, il ne pouvait y statuer, sans se rendre juge dans sa propre cause, et qu'en le faisant, il a excédé ses pouvoirs;

» La cour casse et annule.... »

1810, sans que le tribunal de première instance eût statué sur le mérite de ladite Récusation ; qu'en procédant ainsi, ledit juge de paix a commis excès de pouvoir, en violant les dispositions dudit art. 47 du Code de procédure civile ;

» D'après ces motifs, la cour, faisant droit au réquisitoire du procureur général, et vu l'art. 456, §. 6, du Code des délits et des peines, du 3 brumaire an 4, et l'art. 88 de la loi du 27 ventôse an 8..., casse et annule, dans l'intérêt de la loi seulement, le jugement du tribunal de police du canton de Ganges, du 19 octobre 1810.... ;

» Fait et prononcé à l'audience publique de la cour de cassation, section criminelle, le 15 février 1811 *.

IV. Ainsi, de même qu'en matière civile, les officiers du ministère public ne sont pas récusables lorsqu'ils sont parties nécessaires, de même aussi en matière criminelle, correctionnelle et de police, on doit, dans le même cas, regarder comme non avenues les Récusations proposées contre ces officiers.

Le maire de la commune de Lagrasse fait citer le sieur Jaubert devant le tribunal de police du canton, pour avoir contrevenu à un règlement relatif au temps de vendanger.

Le sieur Jaubert comparait sur cette citation, et récusait le maire exerçant les fonctions du ministère public.

L'adjoint répond qu'étant partie nécessaire, il n'est pas recusable.

Le 27 décembre 1810, jugement qui renvoie les parties devant le tribunal compétent, pour statuer sur la Récusation.

Mais, sur le recours en cassation de l'adjoint, arrêt du 14 février 1811, au rapport de M. Liborel, qui,

« Vu l'art. 456, n° 6, du Code du 3 brumaire an 4,

» Attendu que nulle loi n'autorise la Récusation contre le ministère public agissant d'office ; et qu'ainsi, une semblable Récusation doit être réputée comme ne pouvant exister ; qu'il s'ensuit que le juge de paix du canton de Lagrasse, en refusant de statuer sur la demande du maire du même canton, tendante à faire condamner Jaubert aux peines portées par la loi, pour avoir contrevenu aux règlements de police concernant les délais fixés pour les vendanges, sous prétexte de la Récusation que ledit Jaubert avait proposée contre cet adjoint, et en renvoyant les parties devant les tribunaux compétents, pour être fait droit sur ladite Récusation, a commis excès de pouvoir et déni de justice ;

» La cour casse et annule.... ».

§. IV. De la Récusation d'un tribunal entier, tant en matière civile qu'en matière criminelle, correctionnelle et de police.

I. Récuser un tribunal entier, c'est, en d'autres termes, demander que l'affaire dont il est saisi, soit renvoyée à un autre tribunal.

La Récusation d'un tribunal entier est donc soumise aux mêmes règles que la demande en renvoi d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime.

II. Et dès-là, il est clair qu'en matière criminelle, correctionnelle et de police, il n'appartient qu'à la cour de cassation de prononcer sur ces sortes de Récusations.

Voici un arrêt du 9 novembre 1808, qui le juge ainsi :

« Le procureur général expose que l'interposition de l'autorité de la cour devient nécessaire pour rendre à la justice son libre cours dans une affaire où il se trouve suspendu.

» Par une ordonnance du directeur du jury de l'arrondissement de Parthenay, du 23 août 1807, le sieur Allard-Laresnière a été traduit devant le tribunal correctionnel du même arrondissement, pour y être jugé comme prévenu d'avoir injurié et frappé le maire de la commune de la Roissière dans l'exercice de ses fonctions.

» Le 31 du même mois, le sieur Allard-Laresnière a fait signifier au greffier du tribunal correctionnel de Parthenay, un acte par lequel il a déclaré récuser tous les membres de ce tribunal, pour cause de haine et d'inimitié personnelle.

» Le 7 septembre suivant, le tribunal correctionnel de Parthenay, assemblé en chambre du conseil, déclare qu'il ne peut pas même prévoir les causes de cette Récusation, à laquelle il est bien assuré n'avoir donné aucun motif, les membres qui le composent faisant ici individuellement la déclaration formelle que, dans aucun temps et en aucune circonstance, ils n'ont éprouvé contre le sieur Allard, ni haine ni animosité, n'ayant eu d'ailleurs et n'ayant encore aucune raison de le haïr ; qu'il est possible que le sieur Allard se soit prévenu contre eux au sujet de plusieurs procès dont les jugemens ne lui ont pas été favorables ; mais qu'en cela, le tribunal n'a consulté et n'a dû consulter que les lois, les principes et sa conscience.

» Et en même temps, attendu qu'il ne peut pas statuer lui-même sur une Récusation dont il est l'objet, il ordonne qu'il en sera référé

à la cour de justice criminelle du département des Deux-Sèvres.

» En conséquence, l'affaire est portée devant cette cour; et le 1^{er} octobre 1808, elle rend un arrêt par lequel, *Considérant que la Récusation du tribunal entier de Parthenay, émise par l'acte extrajudiciaire d'Allard-Laresnière, n'est autre chose qu'une demande en renvoi d'un tribunal à un autre, irrégulièrement formée; que néanmoins Allard-Laresnière n'en a pas moins manifesté l'intention d'être jugé par un autre tribunal; qu'aux termes de l'art. 56 de la Constitution de l'an 8, le droit de prononcer sur les demandes en renvoi d'un tribunal à un autre, appartient exclusivement à la cour de cassation; la cour faisant droit au réquisitoire du procureur général, ordonne qu'à sa diligence, les pièces de la procédure seront transmises.... à la cour de cassation, pour être par elle statué ce qu'il appartiendra.*

» Dans cet état de choses, deux questions se présentent à examiner : la première, si c'est à la cour qu'a dû être déféré le jugement de la Récusation dont il s'agit ; la seconde, si cette Recusation peut être accueillie.

» 1^o Qu'un tribunal ne puisse pas statuer lui-même sur une Recusation proposée contre tous ses membres en masse, c'est la conséquence nécessaire du principe, que nul ne peut être juge dans sa propre cause; et il en doit être, à cet égard, d'un tribunal entier comme d'un juge récusé individuellement, qui, bien certainement, ne peut pas prendre part au jugement de sa Recusation.

» Mais quelle est l'autorité qui doit statuer sur la Recusation d'un tribunal entier ? Celle-là même qui est investie par la loi du droit de prononcer sur les demandes en renvoi de ce tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime. Car, comme l'a très-bien dit la cour de justice criminelle du département des Deux-Sèvres, demander qu'une affaire soit, pour cause de suspicion légitime, renvoyée à un autre tribunal que celui qui s'en trouve saisi, c'est évidemment la même chose que de récuser le tribunal entier devant lequel cette affaire est pendante. Aussi, par un arrêt du 28 nivôse an 5, la cour a-t-elle déclaré que le tribunal civil du département de Vaucluse, avait, en jugeant lui-même une Recusation proposée contre tous ses membres en masse, violé l'art. 254 de l'acte constitutionnel du 5 fructidor an 3, lequel, comme l'art. 65 de celui du 22 frimaire an 8, attribuait à la cour de cassation le droit exclusif de prononcer sur les demandes en renvoi d'un

tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime.

» Or, s'il est vrai, comme la cour l'a jugé plusieurs fois, qu'il est dans l'esprit du Code de procédure civile, que les demandes en renvoi d'un tribunal de première instance à un autre, pour cause de suspicion légitime, soient portées, en matière civile, devant la cour d'appel à laquelle ressortit ce tribunal; s'il est vrai qu'à cet égard, l'art. 65 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8 a été expliqué par le Code de procédure civile, d'une manière qui restreint les attributions exclusives de la cour de cassation; il est vrai aussi que, dans les matières criminelles, correctionnelles et de simple police, l'art. 65 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8 est, jusqu'à présent, demeuré dans toute sa généralité primitive; et que la cour de cassation est encore la seule autorité compétente pour prononcer sur les demandes en renvoi, qui, dans ces matières, peuvent être formées pour cause de suspicion légitime.

» Ce n'était donc pas à la cour de justice criminelle des Deux-Sèvres, mais à la cour de cassation, que le tribunal correctionnel de Parthenay devait renvoyer le jugement de la Recusation proposée par le sieur Allard-Laresnière; et la cour de justice criminelle des Deux-Sèvres aurait dû annuler le renvoi que le tribunal correctionnel de Parthenay lui en avait fait, le 7 septembre 1807, puisque, par ce renvoi, il avait été contrevenu aux règles de la compétence judiciaire.

» De là, la nécessité de casser, de ce chef, l'arrêt de la cour de justice criminelle des Deux-Sèvres, du 1^{er} octobre 1808; car, aux termes de l'art. 456 du Code des délits et des peines du 3 brumaire an 4, il y a lieu à cassation toutes les fois que, *dans les cas où il en avait le droit, le tribunal criminel n'a pas prononcé les nullités établies par la loi.*

» 2^o Au fond, nulle difficulté de rejeter la Recusation proposée contre le tribunal entier de Parthenay, par le sieur Allard-Laresnière. Cette Recusation n'est fondée que sur une allégation vague de haine et d'inimitié personnelle; et une pareille allégation, par cela seul qu'elle ne repose sur aucun fait positif, sur aucune circonstance déterminée, est indigne des regards de la justice.

» Ce considéré, il plaise à la cour, vu l'art. 65 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8, sans s'arrêter à l'arrêt de la cour de justice criminelle du département des Deux-Sèvres, du 1^{er} octobre 1808, ni au jugement du tribunal correctionnel de Parthenay, du 7 septembre 1807, lesquels demeureront nuls

et comme non avenus, déclarer la Récusation dont il s'agit, impertinente et inadmissible; en conséquence, ordonner que le sieur Allard-Laresnière sera tenu de procéder devant le tribunal correctionnel de Parthenay, suivant les derniers errements.

» Fait au parquet, le 2 novembre 1808.
Signé Merlin.

» Oui le rapport de M. Lachèze....;

» La cour, d'après les motifs exposés audit réquisitoire;

» Vu l'art. 65 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8;

» Sans s'arrêter à l'arrêt de la cour de justice criminelle du département des Deux-Sèvres, du 1^{er} octobre 1808, ni au jugement du tribunal correctionnel de Parthenay, du 7 septembre 1807, lesquels demeurent annulés et comme non avenus, déclare la Récusation exercée contre tous les membres du tribunal correctionnel de Parthenay, par Allard-Laresnière, non pertinente et inadmissible;

» Ordonne en conséquence que ledit tribunal procédera sur la plainte portée contre ledit Allard-Laresnière, d'après les derniers errements, et ainsi qu'il appartiendra... ».

Il y a, dans mon *Recueil de Questions de droit*, aux mots *Récusation*, §. 4, et *Suspicion légitime*, §. 2, deux arrêts des 2 avril 1809 et 23 août 1810, qui jugent encore de même.

En voici un autre du 8 février 1811, qui met le sceau à cette jurisprudence.

» Le procureur général expose que l'opposition de l'autorité de la cour devient nécessaire pour rétablir le cours de la justice qui se trouve suspendu dans une affaire pendante au tribunal correctionnel de Meaux, département de Seine et Marne.

» Cette affaire a sa source dans les relations qui ont existé entre feu Louis Dupré, propriétaire, domicilié à Saint-Souplet, arrondissement de Meaux, et Marie-Nicole Douet, veuve Cottard, ses trois filles, et les nommés Pignot, Duchemin et Blanchet, leurs maris.

» Louis Dupré était célibataire, âgé et infirme. La veuve Cottard le servait en qualité de gouvernante; et les filles, ainsi que les gendres de cette veuve, avaient, par cette raison, des habitudes fréquentes dans la maison.

» En décembre 1809, l'interdiction du sieur Dupré fut provoquée par le sieur Delamontre, son neveu, demeurant à Paris.

» Le 23 du même mois, un jugement du tribunal de première instance de Meaux or-

donna que le sieur Dupré serait interrogé dans son domicile, à Saint-Souplet, par le président de ce tribunal, assisté du procureur du gouvernement et du greffier.

» Ce jugement fut exécuté le lendemain 24. Le président, le procureur du gouvernement et le greffier se rendirent à Saint-Souplet, et il fut procédé à l'interrogatoire du sieur Dupré.

» Le même jour, les neveux et héritiers présomptifs du sieur Dupré dénoncèrent à l'adjoint du maire de la commune de Saint-Souplet, un enlèvement qu'ils assurèrent avoir été fait vingt-quatre heures auparavant, d'une grande quantité d'effets de la maison de leur oncle. L'adjoint ordonna des visites domiciliaires dans les lieux où ces effets paraissaient, d'après la dénonciation, avoir été transportés, et l'on verra bientôt quelles furent les suites de ces perquisitions.

» Le 1^{er} février 1810, sur le vu de l'interrogatoire du 24 décembre 1809, et d'une enquête ordonnée le 27 du même mois, il intervint un jugement définitif qui interdit le sieur Dupré.

» Ce jugement ne fut point attaqué, et reçut sa pleine exécution.

» Au mois de mars de la même année, la veuve Cottard mourut dans la maison du sieur Dupré.

» Le 8 avril suivant, le sieur Dupré montra lui-même, laissant un testament olographe, antérieur de plusieurs années à son interdiction, par lequel il institua légataires universels la femme Pignot, Duchemin et Blanchet, et le mineur Cottard, leur frère, en les substituant les uns aux autres.

» Les héritiers présomptifs n'en firent pas moins apposer les scellés. Ils formèrent même, entre les mains du président du tribunal de première instance de Meaux, une opposition à toute ordonnance qui pourrait être demandée par les légataires universels, à l'effet d'être envoyés en possession des biens du défunt.

» Les légataires universels présentèrent, en effet, au président, une requête à fin d'envoi en possession; mais le président, arrêté par l'opposition qui existait entre ses mains, crut devoir la refuser.

» Après une assez longue inaction, les légataires universels firent assigner les héritiers présomptifs, en main-levée de cette opposition.

» De leur côté, les héritiers présomptifs conclurent à la nullité du testament du sieur Dupré, notamment parcequ'il contenait une substitution.

» Le 23 avril 1810, jugement contradictoire.

toire qui déclare le testament valable, et envoie les légataires universels en possession des biens.

» Les héritiers présomptifs ont appelé de ce jugement, et leur appel est encore pendant à la cour d'appel de Paris.

» Cependant la procédure commencée par les visites domiciliaires du 24 décembre 1809, se continuait à la requête du ministère public; et le 15 décembre 1810, une ordonnance du directeur du jury traduisit Pignot, Duchemin, Blanchet, et leurs femmes, devant le tribunal correctionnel, comme prévenus de spoliation envers le feu sieur Dupré.

» Quelques jours après, les héritiers présomptifs donnerent une requête, par laquelle ils demandèrent d'être reçus parties intervenantes dans cette procédure.

» Le 8 janvier dernier, l'affaire fut portée à l'audience du tribunal correctionnel; et là, une première séance fut employée, en présence de toutes les parties, à la lecture des pièces et à l'interrogatoire des prévenus.

» Le même jour, après midi, une deuxième séance fut consacrée à la discussion publique d'une fin de non-recevoir qui avait été proposée par les légataires universels, contre l'intervention des héritiers présomptifs; et par le jugement qui en fut le résultat, l'intervention fut reçue, sans rien préjuger sur les droits des parties.

» Le lendemain, 9 janvier, l'affaire fut reprise contradictoirement avec les héritiers présomptifs; et tous les témoins produits, tant à charge par ceux-ci et par le ministère public, qu'à décharge par les prévenus, furent entendus successivement. L'audience fut terminée par la continuation de la cause au mardi suivant, 15 janvier, du consentement de toutes les parties, pour entendre les avocats des intervenans et des prévenus, et les conclusions du ministère public.

» Mais, le 15 janvier, avant l'heure de l'audience, les prévenus ont déposé au greffe un acte par lequel ils ont déclaré récuser le tribunal entier.

» Et le tribunal a, en conséquence, rendu un jugement qui a sursis à faire droit, jusqu'à ce qu'il eût été statué par l'autorité supérieure, sur la Récusation dirigée contre tous ses membres.

» Par suite de ce jugement, l'acte de Récusation et les réponses que les juges y ont faites le même jour, ont été transmis à l'exposant.

» Les choses en cet état, il s'agit d'abord de savoir si c'est par la cour qu'il doit être statué sur la Récusation du tribunal correctionnel de Meaux.

» Qu'est ce que récuser un tribunal entier? C'est évidemment demander que l'affaire dont il est saisi, soit, pour cause de suspicion légitime, renvoyée devant un autre tribunal.

» Le droit de prononcer sur la Récusation d'un tribunal entier, ne peut donc appartenir qu'à l'autorité à qui appartient le pouvoir de prononcer sur la demande en renvoi d'un tribunal à un autre, pour cause de suspicion légitime.

» Or, ce pouvoir, à quelle autorité appartient-il, lorsque la demande en renvoi tend, comme dans l'espèce, à dépouiller un tribunal de première instance d'une affaire dont il est saisi, pour en investir un autre tribunal ressortissant de la même cour d'appel?

» Il appartient, en matière civile, à la cour d'appel de laquelle ressortissent les deux tribunaux. Cela résulte de plusieurs dispositions du Code de procédure, qui ont, à cet égard, dérogé à l'art. 65 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8; et la section des requêtes l'a ainsi jugé par plusieurs arrêts.

» Mais, en matière criminelle, correctionnelle et de simple police, ce pouvoir n'appartient qu'à la cour de cassation. L'art. 65 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8 le lui attribue formellement; et il n'est modifié, sur ce point, par aucune disposition du Code de procédure civile.

» Ainsi la section des requêtes a-t-elle annulé, le 9 novembre 1808, sur la réquisition de l'exposant, un jugement du tribunal correctionnel de Parthenay, qui avait renvoyé un acte de Récusation dressé contre tous ses membres, à la cour de justice criminelle du département des Deux-Sèvres, pour y statuer.

» Aussi la même section n'a-t-elle fait aucune difficulté de statuer, le 2 août 1809 et le 23 août 1810, sur des Récusations qui avaient été proposées par les sieurs Triboulet et Spampani, contre tous les membres des tribunaux correctionnels de Clermont, département de l'Oise, et de Pistoie, département de l'Arno.

» Ce que la section des requêtes a jugé par ces arrêts, à une époque où elle avait seule la connaissance des demandes en renvoi d'un tribunal à un autre, en matières non civiles, pourquoi la section criminelle ne le jugerait-elle pas aujourd'hui, que la même attribution lui est transférée par l'art. 445 du Code d'instruction criminelle de 1808?

» Non-seulement ce Code ne déroge pas, pour les matières criminelles, correctionnelles et de police, au droit exclusif dont l'art. 65 de l'acte constitutionnel du 22 fri-

maire au 8 investit la cour de cassation, de prononcer sur les demandes en renvoi d'un tribunal à un autre; non-seulement il est, comme le Code de procédure civile, muet sur cette attribution exclusive de la cour de cassation; mais il confirme expressément ce droit, cette attribution, par son 542^e article.

» Tandis, en effet, que l'art. 526 du Code n'attribue les réglemens de juges à la cour de cassation, que lorsque des cours, tribunaux, ou juges d'instruction, ne ressortissant pas les uns des autres, sont saisis de la connaissance du même délit, ou de délits connexes, ou de la même contravention; tandis que l'art. 540 attribue à chaque cour d'appel le jugement des conflits qui s'élèvent entre les juges d'instruction et les tribunaux de première instance de leur ressort, et à chaque tribunal de première instance le jugement des conflits qui s'élèvent entre les tribunaux de police de son arrondissement; l'art. 542 porte généralement, et sans distinction, qu'en matière criminelle, correctionnelle et de police, la cour de cassation peut, sur la réquisition du procureur général près cette cour, renvoyer la connaissance d'une affaire, d'une cour d'appel ou d'assises, ou spéciale à une autre, d'un tribunal correctionnel ou de police à un autre tribunal de même qualité, d'un juge d'instruction à un autre juge d'instruction, pour cause de suspicion légitime, ou de sûreté publique; et que ce renvoi peut aussi être ordonné sur la réquisition des parties intéressées, mais seulement pour cause de suspicion légitime.

» Ce qui prouve d'ailleurs que l'intention du législateur a été de généraliser, par cet article, pour la connaissance des demandes en renvoi d'un tribunal à un autre, l'attribution qu'il n'avait confiée à la cour de cassation, par l'art. 526, qu'avec des restrictions, c'est que, dans l'exposé des motifs des art. 542 et suivans, l'orateur du gouvernement a dit : *La loi, toujours sage, autorise le renvoi de la connaissance d'une affaire d'un tribunal dans un autre, pour cause de sûreté publique ou de suspicion légitime; mais, dans ces deux cas, la cour de cassation peut seule connaître de la demande en renvoi.*

» Ainsi, nulle raison, nul prétexte, pour contester le droit qui appartient à la cour de prononcer sur la Récusation proposée contre tous les membres du tribunal correctionnel de Meaux, par l'acte que Mignot, Duchemin, Blanchet et leurs épouses ont fait déposer,

le 15 janvier dernier, au greffe de ce tribunal.

» Mais cette Récusation est-elle fondée?

» La cour a sous les yeux l'acte qui la contient, et la réponse qu'y a faite le tribunal correctionnel de Meaux.

» En les combinant, elle remarquera d'abord que, parmi les faits sur lesquels cette Recusation est fondée, il en est quatre qui sont antérieurs aux audiences du 8 janvier dernier, audiences dans lesquelles Mignot, Duchemin, Blanchet et leurs épouses ont procédé volontairement devant le tribunal de Meaux; que, par conséquent, ces faits ne peuvent plus être allégués comme motifs, soit de Récusation, soit de demande en renvoi; et que cela est écrit littéralement, tant dans l'art. 382 du Code de procédure civile, que dans l'art. 543 du Code d'instruction criminelle.

» Elle remarquera ensuite qu'à l'égard des deux autres faits, ils sont, non-seulement dénués de preuves, mais encore complètement détruits par les réponses du tribunal.

» Ce considéré, il plaise à la cour, vu l'art. 65 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8, et les art. 541, 542, 543 et 551 du Code d'instruction criminelle; vu pareillement l'acte déposé au greffe du tribunal correctionnel de Meaux, le 15 janvier dernier, par les nommés Mignot, Duchemin, Blanchet et leurs épouses, et contenant, de leur part, Récusation de tous les membres de ce tribunal; ensemble, les réponses que les magistrats de ce tribunal ont données, le même jour, aux faits articulés par ledit acte; déclarer ladite Récusation impertinente et inadmissible; ordonner, en conséquence, que, sur les faits à eux imputés par l'ordonnance du directeur du jury, du 15 décembre 1810, circonstances et dépendances, Mignot, Duchemin, Blanchet et leurs épouses seront tenus de procéder devant ledit tribunal, suivant les derniers errements, et les condamner solidairement à une amende de 300 francs, dont moitié pour la partie civile, ainsi qu'aux frais des expéditions de l'arrêt à intervenir, et à ceux de la signification qui en sera faite, tant à eux qu'aux parties civiles, à la diligence de l'exposant.

» Fait au parquet, le 5 février 1811. Signé Merlin.

» Ouï le rapport de M. Favart de Langlade...

» Vu l'acte de Récusation déposé au greffe du tribunal de première instance de Meaux, le 15 janvier, par Pierre-Honore Mignot et Marie-Jeanne Cottard, son épouse, Pierre-

Jules Duchemin et Catherine-Julie Cottard, son épouse, Jean Blanchet et Denise Adélaïde Cottard, son épouse, lesquels ont déclaré que, pour les causes énoncées audit acte, ils récusent tous les membres de ce tribunal;

» Vu les réponses faites, le même jour, par le tribunal, aux motifs de Récusation allégués contre chacun de ses membres;

» Vu aussi le réquisitoire du procureur général en la cour, tendant à ce que ladite Récusation soit déclarée inadmissible;

» Attendu que la Récusation faite par Mignot, Duchemin, Blanchet et leurs épouses, est une demande en renvoi d'un tribunal à un autre qui doit être jugée, d'après les dispositions des art. 541, 542, 543 et 551 du Code d'instruction criminelle de 1808; que, d'après l'art. 382 du Code de procédure civile, et l'art. 543 du Code d'instruction criminelle, Mignot et consorts sont non-recevables à exciper des faits antérieurs aux audiences du 8 janvier dernier; que d'ailleurs ces moyens ne constitueraient pas une cause légitime de Récusation du susdit tribunal; que les autres moyens de Récusation pris des circonstances postérieures, sont insuffisants ou mal fondés; qu'ils sont détruits par les réponses du tribunal;

» La cour déclare ladite Récusation non pertinente et inadmissible; ordonne en conséquence que Mignot, Duchemin, Blanchet et leurs épouses seront tenus de procéder devant le tribunal de Meaux, suivant les derniers errements, sur les faits à eux imputés par l'ordonnance du directeur du jury, du 15 décembre 1810, circonstances et dépendances; et les condamne solidairement à l'amende de 200 francs, moitié envers le trésor public, et l'autre moitié envers les parties civiles; les condamne également aux frais des expéditions et significations du présent arrêt.

» Ainsi jugé et prononcé à l'audience publique de la cour de cassation, section criminelle, le 8 février 1811 ».

III. Par la même raison, en matière civile, la Récusation proposée contre tous les membres d'un tribunal de première instance, ne peut être jugée que par la cour royale du ressort. *V.* le réquisitoire du 5 février 1811, rapporté au n° précédent, et mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Récusation*, §. 5.

IV. En est-il, à cet égard, du cas où tous les membres d'un tribunal se recusent eux-mêmes, comme du cas où ils sont récusés par l'une des parties?

Le 15 novembre 1812, le sieur de Torcy, prenant la qualité de partie civile, adresse au juge d'instruction du tribunal de première instance de Vitry, département de la Marne, une plainte en faux, calomnie et diffamation, contre le sieur Richard.

Le juge d'instruction déclare, au bas de cette plainte, qu'il ne peut pas en prendre connaissance, parcequ'il est cousin-germain du plaignant.

Les autres juges se recusent également pour des causes fondées en droit.

Le 24 du même mois, le tribunal rend un jugement par lequel, attendu que tous ses membres se sont recusés et ont dû se recuser, il ordonne que la plainte et les pièces qui y sont jointes, seront, à la diligence du procureur du gouvernement, adressées au procureur général de la cour d'appel, à l'effet d'y être pourvu à l'indication d'un tribunal compétent.

Le 4 décembre suivant, arrêt de la cour d'appel de Paris, qui, « faisant droit sur le » réquisitoire du procureur général, attendu » que tous les juges du tribunal de Vitry-sur-Marne, même les suppléants, se sont recusés, renvoie l'instruction de la plainte » dont il s'agit, devant le tribunal de Châlons-sur-Marne, pour y être procédé sur » ladite plainte, dans la forme prescrite par » la loi, jusqu'à jugement définitif ».

Le 22 juin 1813, le sieur de Torcy présente à la cour de cassation une requête par laquelle, sans parler de cet arrêt, il conclut à ce que sa plainte soit renvoyée devant un autre juge d'instruction que celui de Vitry.

« Le juge d'instruction (ai-je dit à l'audience de la section criminelle, le 12 août suivant) et tous les autres membres du tribunal de première instance de Vitry s'étant abstenus de la connaissance de la plainte du sieur de Torcy, et s'en étant abstenus pour des causes qui auraient pu motiver leur Récusation, il est clair que la demande en renvoi du sieur de Torcy ne peut éprouver aucune difficulté.

» Mais, par qui le renvoi doit-il être prononcé? Doit-il l'être par la cour? Doit-il l'être par la cour d'appel de Paris?

» Le tribunal de première instance de Vitry a pensé que la cour d'appel de Paris était seule compétente à cet égard.

» Et la cour d'appel de Paris, adoptant cette opinion, a effectivement rendu, le 24 décembre 1812, un arrêt qui renvoie la plainte du sieur de Torcy devant le juge d'instruction de Châlons-sur-Marne.

» Pourquoi le sieur de Torcy ne vous parle-t-il pas de cet arrêt? C'est sans doute parce qu'il ne le connaît pas; du moins, nous avons dans une lettre du procureur général de la cour d'appel de Paris, du 22 juillet dernier, la preuve officielle que cet arrêt ne lui a pas été signifié.

» Ainsi, ignorant, on ce qui revieut au même, étant présumé légalement ignorer cet arrêt, il ne peut trouver dans cet arrêt aucun obstacle à ce que la cour, si c'est à elle que la loi en attribue le pouvoir, statue sur sa demande en renvoi, sauf, dans cette hypothèse, à annuler cet arrêt sur nos conclusions.

» Mais, est-ce bien à la cour qu'appartient le droit exclusif de prononcer sur la demande en renvoi du sieur de Torcy?

» L'affirmative serait incontestable, si cette demande avait pour fondement une Récusation exercée par le sieur de Torcy contre tous les membres du tribunal de première instance de Vitry.... (1).

» Et pourquoi en serait-il autrement dans l'espèce qui se présente en ce moment?

» Le sieur de Torcy ne récusé pas les juges du tribunal de Vitry; il ne prouve ni ne cherche à prouver qu'il y a contre eux suspicion légitime. Mais les juges du tribunal de Vitry se récusent eux-mêmes; ils déclarent eux-mêmes qu'il existe contre eux des motifs de suspicion reconnus par la loi, et leur déclaration n'est ni ne peut être contestée.

» L'art. 542 du Code d'instruction criminelle ne distingue pas, dans l'attribution qu'il fait à la cour, du droit exclusif de renvoyer d'un tribunal à un autre pour cause de suspicion légitime, entre le cas où la suspicion légitime est alléguée et prouvée, soit par le ministère public, soit par le prévenu, soit par la partie civile, et le cas où elle est spontanément reconnue et avouée par les juges du tribunal qu'il s'agit de dessaisir. La disposition de cet article est générale; elle embrasse donc les deux cas.

» Des-lors, nul doute que, par son arrêt du 24 décembre 1812, la cour d'appel de Paris n'ait empiété sur les attributions de la cour. Nul doute, par conséquent, que vous ne puissiez, que vous ne deviez, sans avoir égard à cet arrêt, faire droit sur la demande du sieur de Torcy; et c'est à quoi nous concluons ».

Par arrêt du 12 août 1813, au rapport de M. Cbasle,

« Attendu que, par les lois de son organisation, et notamment par l'art. 65 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8, la cour de cassation a été investie du pouvoir de statuer sur les demandes en renvoi d'un tribunal à un autre, ou d'une cour à une autre, pour cause de suspicion légitime ou de sûreté publique; que l'art. 542 du Code d'instruction criminelle a maintenu cette attribution exclusive, pour les matières criminelles, correctionnelles et de police;

» Que, sur la plainte en faux, calomnie et diffamation, rendue par Charles-Maxime de Torcy, contre Antoine Richard, devant le juge instructeur de Vitry-sur-Marne, non-seulement ce juge instructeur, mais encore le président, un autre juge et deux suppléants dudit tribunal, se sont abstenus d'en connaître, par différents motifs exprimés dans les actes de leur abstention; de sorte qu'il est impossible de composer, à Vitry, un tribunal qui puisse statuer sur ladite plainte; que, par cette abstention, ces magistrats ont reconnu qu'il existait contre eux des causes de suspicion légitime;

» Que la demande de Torcy ne peut donc être caractérisée que comme demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, telle qu'elle est déterminée par la loi; que cette demande est donc exclusivement du ressort de la cour de cassation; que néanmoins la cour d'appel de Paris, partageant l'erreur des premiers juges qui avaient ordonné que les pièces lui seraient adressées, a, par arrêt du 24 décembre dernier, non signifié, rendu sur le réquisitoire du procureur général, renvoyé l'affaire devant le tribunal de Châlons-sur-Marne; que ce renvoi a été illégalement et incompétemment prononcé;

» Par ces motifs, la cour, faisant droit sur la demande en renvoi pour cause de suspicion légitime, formée par ledit Torcy, sans arrêter ni avoir égard à l'arrêt de la cour d'appel de Paris, du 24 décembre dernier, qui demeure nul et comme non avenu, renvoie la connaissance et l'instruction de la plainte dont il s'agit, par-devant le juge instructeur du tribunal de l'arrondissement de Reims, et par suite, devant qui de droit, dans l'ordre de la hiérarchie judiciaire, pour y être procédé et statué conformément à la loi ».

Au surplus, V. l'article Renvoi (demande en), n° 2.]]

[[RÉCUSATION PÉREMPTOIRE. Mot

(1) V. le réquisitoire du 5 février 1811, rapporté ci-dessus, n° 3.

erée, ainsi que la chose qu'il exprime, par la loi du 23 vendémiaire an 4.

1. Cette loi qui, d'après l'art. 1041 du Code de procédure civile, serait encore obligatoire dans les instances commencées avant le 1^{er} janvier 1807, s'il en existait encore, est ainsi conçue :

« Art. 1. Chaque partie civile, chaque accusé, peut, par soi, ou par son fondé de pouvoir, dans les cas et dans les formes ci-après déterminés, récusar un juge ou suppléant, sans en exprimer le motif. Cette Récusation sera appelée *péremptoire*. Elle ne prejudiciera point au droit de proposer, contre les autres juges, des Récusations sur des motifs légitimes.

2. Dans les affaires civiles susceptibles d'être jugées en dernier ressort, la Récusation péremptoire pourra être exercée, 1^o contre les juges des tribunaux de commerce de terre et de mer, qui seront remplacés par des suppléants, et, à leur défaut, par des négocians ou armateurs appelés par les juges ou suppléants non récusés; 2^o contre les juges des tribunaux civils de département, qui seront remplacés d'abord par d'autres juges de la même section; à leur défaut, par ceux d'une autre section; et enfin, par des suppléants.

3. Dans les affaires qui ne doivent être jugées qu'en première instance, comme dans celles qui doivent l'être en dernier ressort, tout juge suppléant, ou commissaire délégué par un tribunal de commerce de terre ou de mer, ou par un tribunal civil de département, pour faire une enquête, diriger des expertises, ou dresser des procès-verbaux instructifs et préparatoires, peut être récusé *péremptoirement* par l'une des parties; celui qu'on lui substitue peut l'être par l'autre partie. Les nominations sont notifiées à cet effet par l'une ou l'autre, trois jours à l'avance.

4. Les Récusations péremptoires peuvent avoir lieu contre les juges des tribunaux criminels de département, lorsqu'ils jugent les appels des tribunaux de police correctionnelle; ils sont momentanément remplacés par des juges du tribunal civil.

Elles ont lieu aussi contre les mêmes juges du tribunal criminel, le président excepté, lorsqu'il s'agit d'affaires instruites d'après un jury d'accusation. Elles sont exercées à la même époque et dans les mêmes formes que les Récusations des jurés.

Les officiers remplissant le ministère public, ne sont récusables péremptoirement dans aucun cas.

5. Aucune des Récusations dont il est

parlé ci-dessus, ne peut être faite en présence des juges assemblés; elles seront notifiées en la personne du greffier ou de son substitut, qui en donnera récépissé, au moins trois jours francs avant celui indiqué pour le jugement.

6. Dans les tribunaux civils, divers individus réunis par le même intérêt, prenant les mêmes conclusions, ne sont considérés collectivement que comme une seule partie, et sont tenus de se concerter pour une seule Récusation péremptoire.

7. Dans les tribunaux criminels, les co-accusés ou co-accusés pourraient exercer chacun leur Récusation péremptoire.

8. Dans les tribunaux civils et criminels, lorsque le nombre des Récusations péremptoires est tel que, dans le lieu où l'affaire est pendante, il devient impossible de former le tribunal par des remplacements, l'affaire est renvoyée au tribunal de même genre, le plus voisin; mais dans le tribunal saisi par renvoi, il ne pourra être exercé aucune Récusation péremptoire.

II. Le Code de procédure civile n'a conservé aucune de ces dispositions; et, par cela seul, il les a abrogées. C'est la conséquence de l'art. 1041, par lequel il abroge, pour les procès qui seront commencés à compter du 1^{er} janvier 1807, toutes lois, coutumes, usages et réglemens relatifs à la procédure civile. C'est d'ailleurs ce qu'a établi formellement M. Treilhard, conseiller d'état, dans l'exposé des motifs de la première partie de ce Code, qu'il a présentée au corps législatif, le 4 avril 1806 :

« On a cru (a-t-il dit) ne devoir pas conserver l'usage de la Récusation péremptoire ou sans motif. Elle avait été admise par des raisons bien plus précieuses que solides. L'expérience a prouvé qu'elle n'était presque toujours employée que pour éloigner, par une injure gratuite, le juge dont on redoutait le plus la pénétration et l'intégrité.

« Au moins doit-on reconnaître qu'elle peut avoir cet effet; et des-lors, elle doit être aussi dangereuse dans certains cas, qu'on la supposerait utile dans d'autres; et, comme il est évident qu'il n'y a aucun moyen possible d'en régulariser l'usage, on a dû la rejeter ».

III. Ces considérations avaient déjà déterminé la convention nationale elle-même à prononcer, par la disposition générale de l'art. 593 du Code des délits et des peines du 3 brumaire an 4, l'abrogation de la partie de la loi du 23 vendémiaire précédent, qui avait introduit la Récusation péremptoire dans les

procédures criminelles et correctionnelles. *V. mon Recueil de Questions de droit, aux mots Récusation péremptoire, §. 3.*

IV. Dans les affaires commencées avant le 1^{er} janvier 1807, pouvait-on récuser péremptoirement le tiers-arbitre nommé par un tribunal de commerce, conformément à l'art. 2 du tit. 4 de l'ordonnance du mois de mars 1673, pour départager les arbitres respectifs de deux associés?

Un arrêt de la cour de cassation, du 13 germinal an 12, a jugé que non. *V. Ibid., §. 1.*

V. Dans les affaires civiles de douanes, portées par appel devant les tribunaux d'arrondissement avant le 1^{er} janvier 1807, pouvait-il y avoir lieu à la Récusation péremptoire?

L'affirmative est établie par un arrêté du directoire exécutif, du 8 messidor an 6. *V. Ibid., §. 2.*

VI. Dans les affaires civiles de toute nature, commencées avant le 1^{er} janvier 1807, pouvait-on récuser péremptoirement un juge, lorsque déjà on en avait récusé de cette manière un autre, non par acte signifié, mais par une simple lettre à laquelle celui-ci avait adhéré?

La négative a été consacrée par un arrêt de la cour de cassation, du 25 brumaire an 13. *V. Ibid., aux mots Tribunal d'appel, §. 5.*

VII. Dans les mêmes affaires, la Récusation péremptoire était-elle encore admissible dans les trois jours qui précédaient le jugement, lorsqu'elle n'avait pas été proposée le premier des trois jours antérieurs à celui où les plaidoiries s'étaient ouvertes?

Deux arrêts de la cour de cassation, des 11 germinal an 9 et 4 nivôse an 12, ont jugé que non. *V. Ibid.]]*

* RÉDHIBITOIRE. On appelle *action Rédhibitoire*, celle qui est attribuée à l'acheteur pour faire résoudre le marché. Et l'on appelle *vices Rédhibitoires*, les défauts de la chose vendue qui peuvent servir de fondement à cette action.

I. L'action Rédhibitoire tire son origine du droit romain, comme on peut le voir au Digeste, titre de *adilutio edicto*.

Par cette action, l'acheteur est fondé à demander que le vendeur soit condamné à lui rendre le prix qu'il lui a payé, même les intérêts depuis le jour du paiement.

L'acheteur peut aussi conclure à ce que le vendeur soit condamné à lui rembourser tous les frais du marché et ceux qu'il a été

obligé de faire relativement à la chose vendue; tels que les frais de voiture, les droits d'entrée, de sortie, etc., et aux dommages et intérêts qui peuvent résulter du préjudice que la chose vendue a occasionné à l'acheteur dans ses autres biens.

Mais pour fonder cette action, il faut que, de son côté, l'acheteur offre de rendre la chose vendue, si elle existe, avec les fruits lorsqu'elle en a produit, à moins qu'il ne consente à en faire la compensation avec les intérêts du prix. Il faut encore qu'il offre de rendre les accessoires de la chose qui lui ont été livrés.

Si la chose vendue n'existe plus, et qu'elle ait cessé d'exister sans la faute de l'acheteur, comme si le cheval est mort de la maladie qui sert de fondement à l'action Rédhibitoire, il suffit que l'acheteur offre de rendre la peau de l'animal, et les accessoires qui ont pu lui être livrés, tels que la bride, la selle, etc.

S'il ne reste rien de la chose vendue, comme quand c'est un animal mort d'une maladie contagieuse, que la police a fait enterrer avec sa peau, l'acheteur peut former son action Rédhibitoire, sans rien rendre.

II. Le vice Rédhibitoire d'une chose comprise avec plusieurs autres dans un marché, peut-il faire résoudre le marché pour le tout, ou seulement pour cette chose?

La réponse est qu'on doit distinguer si la chose atteinte du vice Rédhibitoire, a été l'objet principal de la vente, ou si elle n'en a été qu'un accessoire.

Dans le premier cas, le marché doit être résolu pour le tout: ainsi, lorsqu'un cheval a été vendu avec son équipage, le vendeur est obligé, dans le cas de Rédhhibition du cheval, de reprendre le cheval et l'équipage; et réciproquement l'acheteur ne peut pas exercer l'action Rédhibitoire pour le cheval, qu'il ne rende en même temps l'équipage.

Dans le second cas, c'est-à-dire, lorsque la chose atteinte du vice Rédhibitoire, n'est qu'un accessoire du principal objet de la vente, l'action Rédhibitoire ne peut être exercée que pour cette chose; et l'acheteur, en offrant de la rendre, doit être remboursé de la somme qu'il a payée. C'est pourquoi, si vous m'avez vendu votre maison de campagne avec les charreux et les bœufs qui y étaient, et qu'un de ces bœufs ait un vice Rédhibitoire, je puis bien exercer l'action Rédhibitoire relativement à ce bœuf, mais la vente doit être exécutée pour le surplus.

Quand les choses vendues sont également

l'objet principal de la vente, on doit examiner si elles ont été vendues comme faisant ensemble un tout, et comme étant telles que l'une n'aurait pas été vendue sans l'autre, ou si elles étaient indépendantes l'une de l'autre. Dans le premier cas, le vice Rédhibitoire de l'une des choses entraîne la nécessité d'exercer l'action Rédhibitoire pour le tout. C'est, par exemple, ce qui arriverait, si vous m'aviez vendu deux chevaux de carrosse, dont l'un fût atteint d'un vice Rédhibitoire : je ne pourrais exercer l'action Rédhibitoire relativement à ce cheval, sans offrir de rendre l'autre cheval.

Dans le second cas, c'est-à-dire, si les choses vendues sont indépendantes l'une de l'autre, l'action Rédhibitoire ne doit avoir lieu que relativement à la chose viciée.

III. Il y a deux fins de non-recevoir contre l'action Rédhibitoire : l'une dérive de la convention, l'autre est fondée sur le laps de temps.

Sur la première, V. l'article *Garantie*, §. 8.

Quant à la seconde, le droit romain avait accordé six mois à l'acheteur pour exercer l'action Rédhibitoire. Ou a un bien moindre délai, à cet égard, dans les différentes parties de la France. Il faut, sur cela, se conformer à l'usage du lieu où le contrat a été passé.

Dans quelques endroits, tel que le Bourbonnois, on n'admet plus l'action Rédhibitoire pour les vices des chevaux, quand il s'est écoulé huit jours après la tradition.

[[Dans les pays qui composaient ci-devant le ressort du parlement de Pau, ce délai est fixé à neuf jours.

« Un arrêt de cette cour, du 13 décembre 1720, entre le sieur de Salinois, ancien commandant du régiment de Piémont, et Rey, de Saint-Armon, reforma une sentence du sénéchal de Morlas, portant qu'avant dire droit, le sieur de Salinois prouverait qu'il avait fait avertir ledit Rey dans les quarante jours après la vente, que le cheval vendu avait un tour de lune. Il fut jugé par-là, qu'encore que le vice ne se manifeste souvent qu'après un mois, la garantie doit être proposée dans les neuf jours, comme celle fondée sur les autres vices cachés, tels que pousse, morve et courbature.

» Mornac dit avoir appris des maquignons de Paris, que le tour de lune ne donne pas lieu à la garantie, parceque ce mal peut arriver dans une nuit, même dans un moment : mauvaise raison, vu qu'il en est de même de la pousse, morve et courbature, dont la garantie est incontestablement due dans les

neuf jours ». *Recueil manuscrit de Dubosc.*]]

On a trente jours en Normandie (1) pour former cette action, et quarante à Péronne.

[[Ces divers usages sont maintenus par le Code civil. « L'action résultant des vices Rédhibitoires (porte-t-il, art. 1648), doit être intentée par l'acquéreur, suivant la nature des vices Rédhibitoires, et l'usage du lieu où la vente a été faite ».

IV. La prescription établie par les usages que maintient cet article, est-elle applicable à la garantie d'un vice qui n'est pas Rédhibitoire par sa nature, mais seulement par convention ?

Un arrêt du parlement de Pau, du 15 janvier 1727, rapporté dans le *recueil manuscrit de Dubosc*, a jugé que non, entre les nommés Pedemon et Claverant, et a en conséquence débouté le vendeur de la fin de non-recevoir qu'il opposait à l'acheteur, sur ce qu'il n'avait formé sa demande en garantie qu'après les neuf jours de la vente.

« La même question s'est représentée à l'audience du second bureau de la même cour, le 13 janvier 1753, entre Jean Tholas, de Saint-Pé, et Navarrot, meunier, de Quille.

« Le 20 septembre 1752, Navarrot vendit à Tholas un cheval pour 120 francs qui furent payés comptant. Il était prétendu par Tholas, que le vendeur avait promis de garantir le cheval de tout vice et défaut, condition sans laquelle il n'aurait pas acheté. Soixante-six jours après cette vente, il fut signifié un acte par Tholas, par lequel il dénonça à Navarrot, que le cheval avait presque perdu la vue, somma Navarrot de le reprendre et de lui rendre les 120 francs. A l'exploit, celui-ci disconvint d'avoir promis la garantie. L'acte fut relevé par requête du 30 octobre, dans laquelle Tholas offrit de prouver la promesse de garantie de tout vice et défaut, et que le cheval était atteint du vice en question avant la vente.

» Navarrot soutenait 1^o que Tholas était non-recevable à exercer l'action Rédhibitoire, après soixante-six jours de silence. Il disait que l'action Rédhibitoire pour la vente des chevaux, ne compétait que dans le cas de

(1) [[« Les actions pour les vices Rédhibitoires de chevaux, comme pousse, morve et courbature, » seront intentées dans le temps de trente jours ; » mais de quoi, ledit temps passé, les demandeurs » seront déclarés non-recevables en leur action ». Ce sont les termes d'un arrêt de règlement du parlement de Rouen, du 30 janvier 1708.]]

trois vices latens, qui sont la pousse, la morve et la courbature; et qu'elle ne durait que neuf jours; que, si elle pouvait avoir lieu pour d'autres vices dans le cas d'une garantie conventionnelle, il fallait qu'elle fût exercée dans le même délai de neuf jours; 2° que la vente avait été faite sans promesse de garantie; que Navarrot offrait de l'affirmer, et que Tholas ne pouvait être reçu à prouver le contraire, attendu que la preuve tendrait à établir une convention sur plus de 100 francs.

» Tholas répondit que l'action Rédhibitoire durait six mois suivant le droit romain; que, si elle a été bornée à neuf jours par l'usage, ce n'est que pour la pousse, morve et courbature; et que, n'y ayant pas eu de changement pour le reste, on est demeuré sous la disposition du droit romain; qu'étant d'ailleurs question d'une garantie conventionnelle, la convention doit avoir un effet, et qu'elle n'en aurait aucun en bornant l'action à la garantie de droit. Il ajouta que l'ordonnance qui défend la preuve au-delà de 100 francs, voulant qu'il soit fait acte de toutes les conventions excédantes, ne s'applique qu'aux conventions ordinaires, non aux ventes des chevaux qui tombent dans le commerce et qui se traitent communément dans les foires ou marchés; et que, soutenir que l'ordonnance exige qu'il soit passé acte des traités de cet ordre, ce serait une absurdité.

» Par arrêt du même jour 13 janvier 1753, la cour, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir proposées par Navarrot, admit Tholas à prouver la promesse de garantie, et que le cheval était atteint du vice en question avant la vente. (Recueil manuscrit de Vigneaux.)]]

V. L'action Rédhibitoire ne peut pas être exercée relativement aux ventes faites par autorité de justice, parceque la justice n'est jamais présumée avoir voulu tromper personne. [Code civil, art. 1649.]]]

VI. Les vices Rédhibitoires donnent lieu, non-seulement à l'action Rédhibitoire, mais encore à l'action qu'on appelle en droit *actio minoris*, ou *quantum minoris*; et l'acheteur peut choisir l'une ou l'autre. Cette dernière ne tend pas à résoudre la vente, mais seulement à obliger le vendeur de faire raison à l'acheteur de ce qu'il a payé de trop, et qu'il aurait probablement payé de moins, s'il eût connu les défauts de la chose vendue.

Les fins de non-recevoir qu'on peut opposer contre l'action Rédhibitoire, peuvent aussi avoir lieu contre l'action *quantum minoris*; cependant, chez les Romains, l'action

quantum minoris était de plus longue durée que l'action Rédhibitoire; car elle ne se prescrivait que par un an: mais parmi nous, l'action *quantum minoris*, pour raison des vices Rédhibitoires, se prescrit par le même temps que l'action Rédhibitoire. C'est ce qu'observe Mornae, sur la loi 19, §. dernier, D. de *actio edicto*.

[Et c'est ce qui résulte de l'art. 1648 du Code civil, rapporté ci-dessus, n° 3.]]]

VII. Les juges consuls, [aujourd'hui les tribunaux de commerce], connaissent de l'action Rédhibitoire pour marchandises vendues entre marchands.

V. les articles Cheval, Garantie et Siffilage. (M. GUYOT.) *

[RÉDUCTION D'HYPOTHÈQUES. V. l'article Radiation des hypothèques.]]]

[RÉDUCTION DE LEGS. C'est l'action de réduire une disposition de dernière volonté que l'on juge excessive.]]]

I. Cette Réduction n'a rien que de légitime, lorsqu'elle est fondée sur la transgression que le testateur a faite des bornes dans lesquelles la loi circonscrivait son pouvoir. V. les articles Portion disponible, Portion indisponible et Réserve.

II. Elle peut également être prononcée par le gouvernement, toutes les fois qu'il s'agit des dispositions faites au profit de communes, d'hospices ou d'établissements publics. V. l'article Institution d'héritier, sect. 5, §. 1, n° 17.

III. Mais, hors ces cas, les legs, soit universels, soit particuliers, doivent recevoir leur pleine exécution. Les juges peuvent bien les déclarer nuls; mais en les jugeant valables, ils ne peuvent pas les réduire.

Ils le faisaient cependant sous l'ancienne jurisprudence; et c'était de leur part un abus de pouvoir, que les cours actuelles ne se permettraient plus qu'en exposant leurs arrêts à la cassation.

Le 31 août 1807, la cour d'appel de Rennes, prononçant sur un legs universel fait au profit de Marie Brossard et d'Amand Boudrot, avait déclaré qu'il avait été influencé par la suggestion et la captation que les légataires avaient exercées sur l'esprit du testateur; qu'à la vérité, cette suggestion et cette captation n'étaient pas assez marquées pour entraîner la nullité de la disposition qui en était le fruit, mais qu'elles l'étaient assez pour en déterminer la réduction; et en conséquence, elle avait réduit le legs.

Mais les légataires s'étant pourvus en cassation, arrêt du 22 janvier 1810, au rapport de M. Boyer, par lequel,

« Attendu que la cour d'appel de Reunes n'a reconnu dans le testament qui faisait l'objet du litige, aucun vice capable, d'après la loi, d'opérer l'annulation de semblables actes;

» Que cette cour a, au contraire, cru devoir maintenir ce même testament; qu'il n'a pas été allégué d'ailleurs que le testateur fût frappé d'aucune incapacité légale de disposer, même de la totalité de ses biens, ni que les légataires fussent frappés d'aucune incapacité de recevoir une semblable libéralité;

» Qu'ainsi, la cour d'appel de Rennes, en maintenant, d'une part, le testament dont il s'agit, et en réduisant, de l'autre, les dispositions y contenues au profit des demandeurs en cassation, a créé une nullité que la loi ne prononçait pas, commis un excès de pouvoir, et violé les art. 902, 916 et 920 du Code civil;

» Par ces motifs, la cour casse et annule... ».]

([REFENTE. V. l'article *Représentation* (droit de), sect. 2, §. 4, n° 12.])

* RÉFÉRÉ. C'est le rapport fait au magistrat, d'un fait qui exige une prompte décision, et sur lequel le juge peut prononcer provisoirement en son hôtel.

1. Plusieurs causes peuvent donner lieu à des Référés.

Par exemple, un commissaire se présente pour apposer les scellés sur les effets d'un défunt; une veuve, se prétendant donataire de tous les biens, s'y oppose: il est important de faire statuer sur cette opposition, crainte qu'on ne divertisse quelques effets de la succession. Le commissaire se transporte à l'hôtel du juge, auquel il fait son rapport; le juge rend son ordonnance, qui s'exécute par provision. Dans ce cas, il arrive presque toujours qu'il ordonne l'apposition du scellé par provision, et renvoi à l'audience sur le principal: il ne peut pas entrer en connaissance de cause dans son hôtel, ni examiner les titres des parties. Une donation portée dans un contrat de mariage, peut fournir matière à des difficultés, et même être annulée; c'est pour cela que, quoiqu'une veuve ait un droit apparent, le juge ne laisse pas d'ordonner par provision l'apposition des scellés, qui n'est qu'un acte conservatoire, et qui ne peut porter aucun préjudice aux droits des parties, sauf à la veuve donataire à en faire ordonner main-levée pure et simple à l'audience.

Si l'apposition des scellés était requise par

une personne qui se prétendrait créancière, il semble que la veuve ou les héritiers, offrant à ce créancier la somme, ou seulement de la consignation, devraient être exemptés du scellé; car le créancier se trouve délégué.

Un huissier va pour exécuter les meubles d'un débiteur qui refuse d'ouvrir ses portes et armoires; l'huissier, ne pouvant procéder à la saisie, assigne, à la requête du créancier, le débiteur à comparaître à l'hôtel du juge, pour voir ordonner que les portes et armoires soient ouvertes en présence de deux témoins. L'usage est, au châtelet, que les ouvertures de porte se fassent en présence de commissaires.

Il arrive quelquefois, dans le cours d'une saisie, qu'un tiers survient et s'y oppose, prétendant que les effets lui appartiennent en tout ou en partie: plusieurs produisent même des contrats de vente passés par-devant notaire. L'huissier, se trouvant empêché par la revendication, assigne l'opposant en Référé: le juge ordonne pour l'ordinaire, en ce cas, que la saisie commencée sera continuée, récolement préalablement fait, dans le procès-verbal, des effets revendiqués, et renvoie les parties à l'audience sur la demande en revendication. La plus souvent ces sortes de demandes sont frauduleuses. Si la vente avait été faite depuis la saisie commencée, elle serait nulle à l'égard du créancier saisissant; car quoique la saisie ne dépossède pas le débiteur, qui resté toujours propriétaire jusqu'après la vente, elle a l'effet de rendre les meubles saisis, les gages du créancier, de même que si le débiteur les lui avait livrés à ce titre; et le débiteur ne peut pas plus en disposer, que s'il les avait donnés lui-même en nantissement. La saisie opère le gage judiciaire, qui a autant de force que le gage conventionnel.

Il y aurait plus de difficulté, si la vente se trouvait faite avant la saisie. De simples présomptions de fraude ne suffiraient pas pour la faire annuler; il faudrait que les présomptions fussent du nombre de celles que la loi a voulu qu'on regardât comme des preuves, et qu'on appelle présomptions de droit.

L'art. 6 de l'édit du mois de janvier 1685, portant règlement pour l'administration de la justice au châtelet de Paris, comprend plusieurs autres cas pour lesquels il est permis de se pourvoir à l'hôtel du juge: « Quand il s'agira (porte cet article) de la liberté de personnes qualifiées ou constituées en charge, de celle de marchands et négocians emprisonnés à la veille de plusieurs fêtes conse-

» cutives, ou des jours auxquels on n'entre
» pas au château; lorsqu'on demandera la
» main levée de marchandises prêtées à être en-
» voyées, et dont les voituriers seront char-
» gés, ou qui peuvent dépérir; du paiement
» que des hôteliers ou des ouvriers demandent
» à des étrangers pour des nourritures et
» fournitures d'habits ou autres choses né-
» cessaires; lorsqu'on réclamera des dépôts,
» gages, papiers ou autres effets divertis; si
» le lieutenant civil le juge ainsi à propos,
» il pourra ordonner que les parties compa-
» raîtront, le jour même, dans son hôtel,
» pour y être entendues, et être par lui or-
» donné par provision ce qu'il estimera juste,
» sans frais ni vacations à son égard ».

Hors ces cas, qu'il est nécessaire de décider
sur-le-champ, le juge doit toujours renvoyer
à l'audience, même quand il s'agit d'affaires
provisoires par leur nature; il peut seulement
abréger les délais, suivant les circonstances.
(M. La Foaest.) *

[[II. Voici ce que porte, sur les *Référés*,
le Code de procédure civile :

« Art. 806. Dans tous les cas d'urgence,
ou lorsqu'il s'agit de statuer provisoirement
sur les difficultés relatives à l'exécution d'un
titre exécutoire ou d'un jugement, il sera
procédé ainsi qu'il va être réglé ci-après.

» 807. La demande sera portée à une au-
dience tenue à cet effet par le président du
tribunal de première instance, ou par le juge
qui le remplace, aux jour et heure indiqués
par le tribunal.

» 808. Si néanmoins le cas requiert célé-
rité, le président, ou celui qui le représentera,
pourra permettre d'assigner, soit à l'au-
dience, soit à son hôtel, à heure indiquée,
même les jours de fêtes; et, dans ce cas,
l'assignation ne pourra être donnée qu'en
vertu de l'ordonnance du juge, qui commettra
un huissier à cet effet.

» 809. Les ordonnances sur *Référés* ne
seront aucun préjudice au principal; elles
seront exécutoires par provision, sans cau-
tion, si le juge n'a pas ordonné qu'il en serait
fourni une. Elles ne seront pas susceptibles
d'opposition. Dans les cas où la loi autorise
l'appel, cet appel pourra être interjeté, même
avant le délai de huitaine, à dater du juge-
ment; et il ne sera point recevable, s'il a été
interjeté après la quinzaine, à dater du jour
de la signification du jugement. L'appel sera
jugé sommairement et sans procédure.

» 810. Les minutes des ordonnances sur
Référés seront déposées au greffe.

» 811. Dans le cas d'absolue nécessité, le
juge pourra ordonner l'exécution de son
ordonnance sur la minute ».

V. les articles *Matières sommaires*, *Oppo-
sition à un jugement*, §. 3, art. 1, n° 8;
Président, §. 6, art. 2; *Saisie*, *Scellé*, etc.]]

[[RÉFÉRÉ AU LÉGISLATEUR. Ou ap-
pelait ainsi autrefois un jugement par lequel,
avant de prononcer sur une question qui
leur paraissait insoluble, d'après l'ambiguïté
ou l'insuffisance de la loi dont elle dérivait,
les juges ordonnaient qu'il en serait référé
à l'autorité investie du pouvoir législatif.

I. Sous l'ancien régime, il arrivait assez
souvent que les cours renvoyaient les parties
à se pourvoir par-devant le roi pour avoir
une interprétation de la loi de laquelle dé-
pendait la contestation soumise à leur examen.
On peut en voir des exemples aux mots *Cour-
tier de Marine*, et *Mise de fait*, §. 2, art. 4.

II. Ce qui n'était qu'une faculté pour les
cours, la loi du 24 août 1790, tit. 2, art. 12,
en avait fait un devoir à tous les juges dans
les cas où ils trouveraient le sens des lois
douteux : *Ils s'adresseront (porte-t-elle) au
corps législatif, toutes les fois qu'ils croiront
nécessaire d'interpréter une loi.*

III. Mais les juges ne pouvaient pas ordon-
ner de *Référé* au corps législatif, sur le point
de savoir si telle loi était applicable à telle
affaire dont ils étaient saisis.

C'est ce qu'a décidé notamment un arrêt
de la cour de cassation, du 21 fructidor an 7,
dont voici le prononcé.

« Oui le rapport du cit. Target....;

» Vu l'art. 202 de l'acte constitutionnel du
5 fructidor an 3, portant : *Les fonctions
judiciaires ne peuvent être exercées, ni par
le corps législatif, ni par le pouvoir exécutif*;
et l'art. 3 de la loi du 10 vendémiaire an 4,
qui porte : *Le ministre de la justice soumet
les questions qui lui sont proposées relative-
ment à l'ordre judiciaire, et qui exigent une
interprétation de la loi, au directoire exé-
cutif, qui les transmet au conseil de cinq-cents*;

» Considérant que, si l'art. 12 du tit. 2 de
la loi du 24 août 1790 autorise les tribunaux
à s'adresser au corps législatif, lorsqu'ils
croient nécessaire, soit d'interpréter une loi,
soit d'en faire une nouvelle, cette disposition
n'est relative qu'à des questions générales et
indéterminées, et ne peut être étendue aux
affaires particulières dont les tribunaux sont
saisis; qu'aux termes du *Référé* ordonné par
le tribunal civil du département du Calva-
dos, il s'agit uniquement de juger de quelle

manière les lois relatives à la suppression des droits féodaux, doivent s'appliquer à la cause dont il s'agit; que ce Référé tend donc à faire immiscer le corps législatif dans les fonctions judiciaires dont l'exercice lui est interdit par l'acte constitutionnel, et suspend, sans motif plausible, le cours de la justice; que, sous ce double rapport, le tribunal civil du département du Calvados a excédé son pouvoir;

» Par ces motifs, le tribunal casse et annule le jugement rendu par le tribunal civil du département du Calvados, en date du 22 messidor an 7, comme contenant une contravention à l'art. 202 de l'acte constitutionnel, fautive application de l'art. 12 du tit. 2 de la loi du 24 août 1790, et excès de pouvoir... »

Il y a plus : lorsque, par des Référés en forme de questions générales et abstraites, les tribunaux demandaient, avant faire droit sur les contestations portées devant eux, l'interprétation de lois dont le sens était clair, la cour de cassation annulait leurs jugemens comme suspendant mal à propos le cours de la justice, et tendant à faire exercer le pouvoir judiciaire par le corps législatif. On peut voir dans le *Bulletin civil* de cette cour, les arrêts qu'elle a rendus à ce sujet, les 6, 12 et 26 vendémiaire, 8 brumaire, 1^{er} nivôse, 13 pluviose, 14 ventôse, 8 floréal et 19 prairial an 7.

IV. Le Code civil ne permet plus, dans aucun cas, ni aux tribunaux de première instance, ni aux cours d'appel, de suspendre, par des Référés au législateur, le jugement des affaires qui leur sont soumises. (V. l'article *Interprétation*, n° 3).

Mais il est un cas où la loi du 16 septembre 1807 (dont le texte est rapporté à l'article *Cassation*, §. 7, n° 3) le permet à la cour de cassation, et un autre où la même loi le lui ordonne.

Les conseils de révision sont, à cet égard, sur la même ligne que la cour de cassation. (V. l'article *Révision de procès*, §. 3, art. 8, n° 2.)]

* REGAIN. C'est la seconde herbe qui revient dans un pré, après que la première a été coupée.

I. Dans les pays où les possesseurs ont la disposition absolue de leurs domaines, des lois sur les Regains seraient superflues : le bien de l'agriculture exige que l'industrie du propriétaire puisse user de la fécondité du sol, au gré de son industrie. Ne chassez point

l'aisance des campagnes, les cultures seront toujours au plus haut point de perfection.

Mais dans une partie de la France, les détenteurs des fonds n'ont qu'une propriété restreinte et subordonnée aux droits de la communauté des habitants du territoire, soit que telle ait été la condition expresse du partage primitif des patrimoines, soit que l'usage immémorial suffise pour suppléer cette convention qu'il fait présumer. En effet, les propriétés particulières n'ayant de base que l'occupation et la prescription, qui n'est elle-même qu'une occupation continuée, les détenteurs n'ont pu prescrire que ce qu'ils ont occupé : ils n'ont pu prescrire, au préjudice des communautés, la propriété exclusive des fonds que les communautés ont continuellement occupés pendant une partie des mois de l'année.

La légitimité de cette occupation des communautés est consacrée par un grand nombre de nos coutumes, qui autorisent l'usage immémorial des habitants des communautés, de faire pâturer, après les récoltes, leurs troupeaux sur les héritages en friche ou destinés aux cultures, et sur les prairies; ces lois déclarent communs aux habitants des communautés, les premiers fruits et les premiers herbages des héritages assis dans les lieux ainsi ouverts; en un mot, ces lois ne laissent aux détenteurs que le droit de lever la première herbe, et de recueillir les grains que produisent les cultures faites suivant l'usage observé dans les différens cantons.

Ces coutumes sont-elles dictées par l'utilité publique? Peuvent-elles être abrogées pour l'avantage des cultures, au préjudice de cette classe nombreuse de citoyens qui sont dépourvus de toute propriété particulière? Ce serait une très-grande question sur laquelle nous craindrions de prononcer; quoi qu'il en soit, dans cet état de la législation, les propriétaires n'ont pas la liberté de faire du Regain dans leurs prés.

II. En général, dans les coutumes qui admettent la vaine pâture des prés, la prohibition est absolue; les coutumes autorisant la vaine pâture aussitôt après la fenaison ou la première dépouille des prairies, il en résulte que les détenteurs n'ont pas la liberté de faire aucun Regain; mais cette prohibition reçoit plusieurs exceptions ou restrictions.

III. En premier lieu, quelques-unes de ces coutumes ne fixent les commencemens de la vaine pâture qu'à la Saint-Remi, 1^{er} octobre : telles sont celles d'Auxerre, art. 263; de Melun, art. 304; de Sens, art. 149; de Dourdan,

art. 92, et d'Orléans, art. 147. Dumoulin, dans son apostille sur l'art. 122 de la coutume de Vitry, prétend que les prés ne sont ouverts à la vaine pâture qu'après la fenaison de la seconde herbe, c'est-à-dire, qu'après le Regain; mais cette décision ne peut faire règle générale, lorsque l'usage ou les expressions des coutumes sont contraires. Delaitre, sur la coutume de Chaumont, observe, avec raison, que cette apostille n'y doit pas être suivie.

La disposition de l'art. 354 de la coutume de la Marche doit être regardée, au contraire, comme un principe général : « Toute-
« fois, pour ce qu'en plusieurs lieux, l'on a
« accoutumé faire paître les prés incontinent
« après que le foin en est hors, l'on usera
« comme l'on est accoutumé ».

D'autres auteurs distinguent les prés des prairies; les prés, disent-ils, gardent leur seconde herbe, revivre ou Regain, et personne n'a droit d'y mettre des bestiaux, que les propriétaires; ces prés s'appellent *prés de revivre, prés de Regain, ou prés à deux herbes* : les autres, ajoutent-ils, qui ne gardent *revivre*, sont ordinairement de grandes prairies appartenantes à des particuliers, où toute la communauté d'une paroisse ou village a droit de mener son bétail paître et paçager après que la première herbe est enlevée.

Cette distinction ne peut être admise contre la disposition générale de la loi qui soumet les prés à la vaine pâture, qu'autant que l'héritage serait dans le cas d'une des exceptions suivantes.

IV. En second lieu, quelques coutumes exceptent, dans certains cas, de la prohibition du Regain, les domaines du seigneur, les héritages nobles.

Par exemple, la coutume de Normandie, art. 68, et celle de Bretagne, art. 395, portent « que les domaines du seigneur, où y a
« si grande étendue qu'autre n'a que querir
« environ, combien qu'il soit décloz, sont tous
« jours défensables; et peut le seigneur, pour
« le bétail qui y serait trouvé, demander l'as-
« sise ou des dommages à son choix ».

Le chap. 4, art. 1, de la coutume de Montargis, et l'art. 144 de celle d'Orléans, veulent « qu'en quelque temps que ce soit, on ne
« puisse mener pâturer des bêtes des héritages
« tenus en fief, qui sont joignans au manoir
« tenu en fief dont ils sont domaines; mais
« que, s'ils sont séparés dudit manoir, et non
« tenant à icelui, ils suivent la nature des
« héritages roturiers quant aux partages ».

Ces dispositions ne peuvent être étendues aux coutumes muettes : c'est le motif de plu-

sieurs arrêts du parlement de Bourgogne. Un sieur de Lestrades (dont parle Freminville), seigneur engagiste de Boux, en Bourgogne, avait fait enclore un pré de dix-huit voitures, situé dans une prairie commune, et en avait joui de cette sorte pendant un et jour; les habitants, qui avaient été privés de la seconde herbe et de la vaine pâture, formèrent contre lui complainte possessoire; et comme il se trouva en possession d'an et jour, il fut maintenu par arrêt du parlement de Dijon, du 12 août 1733; mais l'instance reprise au pétitoire, le sieur de Lestrades a été condamné par arrêt du même parlement, à déboucher le pré de la seigneurie après la récolte de la première herbe, pour laisser jouir les habitants de la communauté de Boux de la vaine pâture.

V. En troisième lieu, dans la plus grande partie de la France, l'usage de clore les prés et prairies, procure aux propriétaires la liberté de faire du Regain, que les anciennes lois sur la vaine pâture ne leur avaient pas donnée.

Quelques coutumes portent, comme l'art. 147 de celle d'Orléans, « qu'au regard des
« prés qui sont clos à haies ou fossés, on n'y
« peut mener pâturer ou bestial en aucune
« saison, sans permission ».

En vertu des édits donnés, depuis 1764, pour les trois évêchés, la Lorraine, la Franche-Comté, la Champagne, le Barrois mouvant, le Méconnais, l'Auxerrois et le bailliage de Bar sur Seine, il est libre aux cultivateurs, soit propriétaires, soit fermiers, de ces provinces, de faire des Regains dans leurs héritages, en les faisant clore. *V. l'article Clôture.*

Dans les coutumes qui admettent la vaine pâture après la première fauchée, et qui n'ont point été abrogées, un propriétaire n'a point la liberté de clore son héritage pour y faire du Regain, au préjudice de la vaine pâture, qui appartient à la communauté. L'art. 3 du chap. 14 de la coutume de Nivernais décide même qu'on « ne peut de nouveau mettre
« pré en revivre, sinon que le seigneur fasse
« une maison audit pré, et qu'il y tienne feu
« et lieu continuellement; et que, s'il se de-
« part de ladite maison, ledit pré retournera
« en son même état ».

Ainsi, un arrêt du parlement de Bourgogne, du 7 décembre 1739, a ordonné que les habitants de Thil-la-Ville continueraient de faire paître leur gros bétail dans toute la prairie du même lieu, depuis la première herbe levée jusqu'à la Notre-Dame de mars, à la charge néanmoins que ce serait sous la

garde d'un seul pâtre; et a fait défense au sieur Joly, qui avait enclos un pré dans la prairie des habitans, de boucher ni tenir clos son pré après la première herbe levée.

Quelques années après, les habitans et communauté d'Arnay-le-Duc prétendirent que la seconde herbe des prés que la veuve de Jean Chauveau avait mise en réserve, leur appartenait. Sur cette contestation, sentence intervint à la justice des lieux, qui adjugea à la communauté cette seconde herbe ou Regain; sur l'appel, sentence du bailliage au profit de la veuve Chauveau. La cause portée au parlement de Dijon, arrêt de cette cour, le 22 avril 1744, qui confirma la sentence du premier juge.

Saligny prétend, sur l'art. 122 de la coutume de Vitry, que, quand un pré a été tenu fermé et clos pendant trois ans, il est censé pré de Regain pour toujours; et il cite un arrêt du 16 mars 1616, comme l'ayant ainsi jugé. Mais Fréminville observe très judicieusement qu'un pareil arrêt n'a pu être rendu que sur des circonstances particulières qui n'ont point été rapportées: il n'est pas possible de penser qu'un particulier qui a un pré sujet à la commune, puisse, en trois ans de temps, prescrire un pareil droit dans un espace de temps aussi court; il faudrait au moins quarante ans; et peut-être contradiction.

VI. En quatrième lieu, les lois favorables à la vaine pâture sont quelquefois suspendues par les arrêts des parlemens qui permettent aux habitans des communautés de mettre en réserve une partie des prairies de leur ban, pour y faire du Regain.

Plusieurs arrêts des parlemens de Bourgogne, de Franche-Comté et de Lorraine, ont fait de pareils réglemens.

Mais la jurisprudence de ces cours n'est point uniforme sur le partage des Regains qui proviennent de ces réserves.

En Lorraine, une ordonnance du premier juillet 1615, qui permettait de mettre la totalité des prairies en réserve, voulait que le Regain en fût partagé entre les propriétaires des fonds et les corps de communautés. Des réglemens faits pour les années 1719, 1723, 1729, 1731, 1741, 1744 et 1766, ordonnent que l'amende de l'infraction du ban sera le double de celle des mesus ordinaires. Ces réglemens veulent que, dans le partage des Regains, le tiers soit donné par le sort au seigneur haut-justicier, ayant troupeau de bêtes rouges à part, le surplus partagé, à proportion des bêtes rouges, entre les habitans. Les seigneurs qui n'ont point de troupeau à

part, ne jouissent que d'une double portion d'habitans par bêtes; leur tiers accroît aux habitans. Ces réglemens défendent aux communautés et habitans de vendre les Regains qui leur seront ainsi échus, et ordonnent de les faire consommer par leurs bestiaux.

En Bourgogne, les arrêts du parlement de Dijon, notamment celui du 16 juillet 1751, rendu sur la requête du syndic des états de la province, ordonnent que la seconde herbe mise en Regain, appartiendra aux communautés, et sera vendue à leur profit pardevant les juges locaux, au plus offrant et dernier enchérisseur; et les deniers déposés entre les mains, soit du greffier, soit d'une personne solvable qui doit être proposée par ces officiers, pour être la somme provenue de la vente, distribuée à chacun des habitans ayant du bétail, au sou la livre et à proportion de ce que chacun des habitans aura de têtes de gros bétail.

En Franche-Comté, l'arrêt du parlement de Besançon, du 9 juin 1750, déclare « que lesdits Regains céderont au profit des propriétaires, s'il n'y a convention entre eux » et leurs fermiers, et en ce qui concerne les communautés, si elles n'ont un droit acquis sur les prés des particuliers pour lesdits Regains ».

Ces réglemens font défense à toutes sortes de personnes de faucher les prés et landes, de même que les regains qui y croîtront, ni d'y envoyer leurs bestiaux pendant le temps fixé pour la réserve.

VII. Il ne faut pas confondre, comme le fait Fréminville, ces réserves générales autorisées dans quelques circonstances par les arrêts des cours, pour la conservation du Regain, avec les réserves particulières, qui sont connues en Lorraine, sous le nom d'*embannies*.

L'*embannie*, *bannie*, ou *bannon*, est la réserve que les communautés font d'une partie de leur ban, après les fenaisons et récoltes, pour servir exclusivement à la nourriture des bêtes tirantes dans le temps des semailles ou labours. Ces cantons ainsi enlevés au vaine pâturage, ne sont point destinés à faire du Regain, mais à procurer une nourriture plus grasse et plus abondante aux animaux qui partagent les travaux agricoles de l'homme, dans un temps où, dans les cantons exposés à la vaine pâture, les herbages ont été consommés par la fréquentation des bestiaux. (M. HENRY). *

[[VIII. On verra aux mots *Vaine pâture*, quelles sont, sur tout cela, les dispositions des lois nouvelles.

Au surplus, V. les articles *Bannoï, Clôture et Parcours*.]]

[[RÉGENCE. C'est l'autorité en vertu de laquelle celui qui en est revêtu gouverne l'état au nom du monarque, pendant sa minorité, son absence ou sa maladie.

C'est la nature elle-même qui a donné l'idée de la Régence. Dans un État où le prince est, par sa naissance, appelé à un pouvoir dont il est seul investi, il est impossible que la couronne ne tombe pas souvent à un mineur; notre histoire en offre déjà plus de vingt exemples. Un prince majeur peut, comme Louis VII, Philippe-Auguste et Saint Louis, être séparé de ses États par un voyage d'outremer, ou se trouver, comme Jean et François I^{er}, prisonnier de guerre en pays étranger. Il peut aussi, comme Charles VI, être frappé d'une maladie qui l'empêche de tenir les rênes du gouvernement. Dans tous ces cas, le pouvoir qu'il tient de la loi fondamentale, ne cesse pas de résider dans ses mains; mais l'exercice en est suspendu dans sa personne, et il faut qu'un autre, sans prendre sa place, gouverne sous son nom.

Notre droit public offre peu de matières aussi importantes que celle-ci; et, ce qu'il y a d'étonnant, il en est peu sur lesquelles les lois de l'État aient été si long-temps, et soient encore redevenues, aussi incomplètes et défectueuses.

1^o Quelles sont les personnes à qui, lorsqu'il y a lieu, la Régence doit être déléguée?

2^o À qui appartient le droit de nommer le Régent?

3^o Quelles sont l'étendue, les bornes, la forme, les conditions préliminaires de l'exercice, et la durée du pouvoir attaché à la Régence.

4^o Quels sont les titres, les honneurs et le traitement dont le Régent doit jouir?

Voilà quatre questions qui sûrement ne sont pas indifférentes à la constitution de l'État; cependant, si nous faisons abstraction de tout ce qui a été fait à cet égard par suite de la révolution de 1789, mais dont il n'existe plus rien depuis la restauration de 1814, à peine avons-nous une loi pour en résoudre deux, la première et la troisième. Sur les deux autres, et même sur la manière d'interpréter cette loi, il n'existe que des faits.

Voyons du moins si ces faits peuvent se lier avec les principes d'ordre et de justice sans lesquels il ne peut y avoir ni société ni gouvernement; et ajoutons-y, sur chacune des quatre questions proposées, les dispositions des lois de la révolution, non comme

formant des règles encore existantes, mais comme pouvant servir de modèle à suivre ou perfectionner pour en établir de nouvelles.

§. I. Des personnes à qui la Régence doit être déléguée.

I. On a douté jusqu'au quinzième siècle si la Régence appartenait de droit à la reine, mère du roi mineur, exclusivement aux princes et aux grands du royaume; et jusqu'alors, les faits ont décidé la question, tantôt d'une manière, tantôt de l'autre.

Dans la première race, on voit les enfans de Clodomir, sous la tutelle de Clotilde, leur aïeule, et Clovis II, sous celle de Nantilde, sa mère; mais la tutelle n'était pas alors accompagnée de la Régence, et le gouvernement du royaume était en d'autres mains.

Cependant, sous la même race, les reines Brunehaut et Bathilde furent élevées à la Régence: la première, sous la minorité de Théodebert II, roi d'Austrasie, son petit-fils; la seconde, sous celle de Clotaire III, roi de Neustrie et de Bourgogne, son fils. Mais ni l'administration de l'une ni celle de l'autre, ne furent de longue durée. Brunehaut, déclarée Régente en 596, fut exilée en 598, par son petit-fils même, à la sollicitation des grands de son royaume. Bathilde, après avoir gouverné avec beaucoup de sagesse, se retira par dévotion dans le monastère de Chelles, qu'elle avait fondé (1).

Sous la minorité de Childébert, roi d'Austrasie, Wandelin, et après lui Gontran, gouvernèrent à l'exclusion de Brunehaut, mère du jeune prince.

Clotaire II, roi de Soissons, eut pour Régent Gontran, qui, ensuite, fut remplacé par Landry, maire du palais.

Le royaume de Neustrie, sous la minorité de Clotaire III, et celui d'Austrasie, sous la minorité de Childérie II, furent encore gouvernés par des maires du palais.

Il n'y avait donc, dans ces temps de confusion et d'anarchie, aucun usage fixe sur la Régence: la seule règle généralement reconnue, était qu'un prince enfant ne pouvait pas gouverner par lui-même; le reste était l'ouvrage des circonstances. Les ducs, les comtes, et les autres officiers qui, sous le dernier roi, avaient été chargés de l'exercice du pouvoir, continuaient tous d'en jouir, et quiconque d'entre eux était, ou le plus intrigant, ou le plus accrédité dans le *plaid royal*, devenait ce qu'on a depuis appelé *Régent*,

(1) Abrégé chronologique de l'Histoire de France, par le président Hénault; Aymon, chap. 43, liv. 4; Frédégarde, chap. 92.

parcequ'il se rendait maître des résolutions.

Ne confondons pourtant pas Gontran avec les maires du palais. Ceux-ci ne durent la Régence qu'à l'usurpation; Gontran la reçut, en quelque sorte, des mains des reines mères.

En effet, comment se mit-il en possession de l'autorité sous Clotaire II?

Nous l'apprenons de Grégoire de Tours (lib. 7, cap. 4 et 5). Aussitôt après la mort de Chilpéric, Frédégonde se sauva à Paris, et y transporta son fils, âgé de quatre mois. Elle avoit été suivie d'une partie des officiers qui avoient formé le *plaid* de son mari; elle tint conseil avec eux, et envoya des députés à Gontran, pour le supplier de venir prendre le gouvernement des États de son neveu. « Que mon seigneur vienne (lui fit-elle dire), » et qu'il reçoive en sa garde le royaume de » son frère. J'ai un enfant de quatre mois, » que je désire mettre entre ses bras, en me » soumettant moi-même à tout ce qu'il ordon- » nera : *Veniat dominus meus, et suscipiat regnum fratris sui. Est mihi infans parvulus quem in ejus sinu ponere desiderans, me autem ipsam ejus humilio ditioni.* Gontran arriva en effet à la tête d'une armée (car alors les rois ne marchaient qu'en force); et chaëun lui prêta serment, en même temps qu'au jeune roi.

Les choses se passèrent à peu près de la même manière, par rapport à la Régence du royaume d'Anstratie, pendant la minorité de Childebert. Ce prince, reconnu roi à l'âge de cinq ans, s'eut d'abord pour administrateurs de sa puissance, que les officiers du feu roi. Brunehault, sa mère, vint ensuite, et se mit à la tête du gouvernement : bientôt elle aperçut des intrigues; elle avait affaire à des ministres indociles, qui voulaient être les maîtres; elle eut recours à Gontran, oncle du jeune roi; et celui-ci, pour rendre plus favorable la cession qu'elle lui faisoit du droit de gouverner à sa place, adopta Childebert, et le déclara son héritier.

Dans la seconde race, on trouve une charte de Louis-le-Debonnaire par laquelle ce prince règle le partage de l'empire entre ses enfans? « S'il arrivait (y est-il dit) que, lors » de notre décès, quelqu'un d'eux ne fût pas » parvenu à la majorité, suivant la loi des ri- » paires, nous voulons que son royaume » soit gouverné par son frère aîné, comme » nous le gouvernons nous-mêmes; et quand » il aura atteint sa majorité, il exercera lui- » même sa puissance ».

On voit que l'ordre établi par cette charte pour la Régence, est déterminé, autant qu'il est possible, par l'ordre de la succession au

trône. L'aîné, il est vrai, ne devait pas alors être l'unique héritier de ses frères, lorsqu'ils mouraient sans enfans; mais il étoit juste et prudent de lui laisser la Régence à l'exclusion des autres : d'abord, parcequ'étant plus âgé, il devait avoir plus d'expérience et de talens pour gouverner; ensuite, parcequ'il étoit à craindre qu'en partageant l'administration entre tous ses frères, on ne donnât lieu à des querelles aussi funestes pour eux que pour le mineur.

Pendant la minorité de Charles-le-Simple, la Régence est confiée, non à sa mère, mais à un seigneur nommé *Eudes*, qui prend le titre de roi.

Sous la minorité de Lothaire, Hugues l'abbé gouverne le royaume en qualité de *duc des Français*. Sa puissance fit pour lui ce qu'aurait fait pour Eudes le vœu des grands de la nation.

Après la mort de Lothaire, Hugues-Capet parut d'abord ne pas vouloir aller aussi loin que l'avait fait son père Hugues l'abbé : il se contenta de la tutelle du jeune roi Louis V, et laissa la Régence à la reine mère : mais on sait que bientôt la qualité de tuteur fit place, sur sa tête, au titre de roi.

Dans la troisième race, nous trouvons, dès la première minorité, l'exemple d'une reine mère et d'un héritier présomptif de la couronne, qui se voient préférer, pour la Régence, un seigneur puissant.

Le roi Henri I, après avoir fait couronner son fils Philippe, qui n'avait que huit à neuf ans, ordonna que, pendant son bas âge, le gouvernement et l'administration du royaume appartiendront à Baudouin, comte de Flandre, oncle maternel du jeune monarque. Voici comme en parle un auteur du temps : *Philippus, quoniam puerulus erat, tutorem et nutritorem accepit Balduinum Flandrensem comitem, probum sanè virum, qui usque ad intelligibilem ætatem cum benignè fovit, regnum suaviter administravit, rebelles correxit, adolecenti verò demùm ex integro regnum restituit* (1).

Cependant la mère du jeune roi vivait encore, et il avait en outre deux oncles paternels, Robert, duc de Bourgogne, et Eudes, duc de France.

Mais la première fut exclue de la Régence par les raisons qu'en donne l'abbé Vély : « La Régence (dit-il) ne fut point confiée à la reine mère, Anne-Philippe, fille de » Jarasslau, czar de Moscovie, quoique plu- » sieurs exemples parussent en sa faveur.

(1) Pithou, *Fragments historiques*, page 86.

« Les lois chaugent suivant les temps. On dit même qu'elle n'y prétendit point. Elle se voyait sans appui, sans autorité, dans un pays où elle n'avait aucune relation de parenté. La raison, plus que l'équité, lui fit sacrifier ses droits sans aucune répugnance ».

Quant à Robert et Endes, ils furent exclus, parcequ'ayant fait la guerre à Henri I, il n'aurait pas été prudent de leur confier la garde d'un trône qu'ils avaient cherché à envahir. C'est l'observation de Dupuis, *Traité de la majorité des rois*, tome 1, page 62.

En 1147, Louis VII, prêt à partir pour la Palestine, remit les rênes du gouvernement, non à Alix de Savoie, sa mère, mais à Suger, abbé de Saint-Denis, et à Raoul, comte de Vermandois. En cela, le monarque ne consulta que ses intérêts et ceux de la couronne : ni Suger ni Raoul n'avaient par eux-mêmes le moindre droit à la Régence; elle leur fut donnée précisément parcequ'ils furent reconnus les plus capables d'en remplir les devoirs.

Il est vrai que Sainte-Marthe, tome 1, page 337, prétend que la reine mère fut associée, dans la Régence, à l'abbé Suger et à Raoul; mais il n'en donne aucune preuve. On trouve au contraire dans les *épîtres* de l'abbé Suger, §. 41, une lettre de Raoul, par laquelle celui-ci annonce que la reine les avait priés tous deux de faire délivrer une somme aux chanoines de Beauvais, pour faire un voyage à Rome. « Si la reine eût été Régente, dit Dupuis (1), elle eût fait elle-même ce dont elle priait ces Régens. Il ne se trouve nul vestige de son administration dans les épîtres de Suger, qui contiennent les principales actions de la Régence qu'il a exercée pendant le voyage du roi ».

Remarquons d'ailleurs, en passant, que le comte Raoul n'était, à l'égard de l'abbé Suger, qu'un adjoint subordonné à celui-ci. C'est ce que prouvent deux lettres adressées à ce prélat, l'une par le roi lui-même, l'autre par le chancelier Cadurcus. Par la première, Louis l'avertit de son retour prochain, et lui dit : *quoniam principaliter, ad vos respicit curae custodia regni* (2). La seconde est encore plus expresse : *reminiscere, porte-t-elle, Domini regis precepti, quod vobis principaliter, secundum comiti Rudolfo Remis fecit* (3). Il paraît même par une autre lettre écrite de

Bourgueil à l'abbé Suger, qu'il avait seul la commission de toutes les affaires ecclésiastiques : *quoniam rex famosissimam peregrinationem arripens in manu vestri negotio ecclesiastica dereliquit*. C'était en effet lui seul qui faisait saisir et mettre dans la main du roi le temporel des évêchés vacans, qui donnait permission aux chapitres de s'assembler pour élire les évêques, qui recevait le serment de fidélité des nouveaux prélats, et qui donnait main-levée de la régle (1).

En septembre 1180, Philippe-Auguste devint roi à l'âge de quinze ans. Suivant Meyer, dans ses annales, et l'abbé Vély, dans son histoire de France, ce fut à Philippe, comte de Flandre, que la régence fut confiée. Mais Dutillet prétend qu'on la déféra à la reine mère, Alix de Champagne, et au cardinal de Sainte-Babine, son frère. Belleforêt, pour concilier cette différence, dit que le comte de Flandre eut la Régence, et que la reine et son frère eurent la tutelle. Il n'y a, comme l'on voit, qu'incertitudes et obscurités sur ce point.

Une chose plus constante, est qu'en 1189, la reine Alix fut nommée Régente avec le cardinal Guillaume, archevêque de Reims, pendant le voyage que fit le roi son fils dans la Palestine. Le roi étant à Vezelai, dit Rigord, auteur contemporain, *accepta licentia ab omnibus baronibus suis, Adela carissimae matri suae et Guillelmo Remensi avunculo suo, pro tutela et custodiâ, totum regnum Francorum, cum filio suo dilectissimo, commendavit*.

En 1226, Louis VIII sentant approcher sa fin, fait un acte par lequel il déclare qu'à son décès, la reine Blanche, son épouse, gouvernera le royaume jusqu'à la majorité de Louis IX. Cet acte est certifié par l'archevêque de Sens, par l'évêque de Chartres et par celui de Beauvais, qui avaient été présents à sa confection; et néanmoins il s'élève de grandes difficultés sur son accomplissement. Philippe de France, comte de Boulogne, oncle du jeune monarque, se met à la tête des mécontents : il soutient que c'est une chose indigne de la *générosité française*, d'obéir à une femme, surtout étrangère, et qu'au moins elle doit donner caution, conformément au droit romain, pour sûreté de son administration. Là-dessus, on consulte Hubert de Bohio, célèbre jurisconsulte de l'université de Verceil, qui répond *eum non repellendam, sed sufficere fidejussores quos poterit dare; alio*.

(1) *Traité de la majorité de nos rois et des Régences du royaume*, tome 1, page 65.

(2) *Epistola Sugerii*, 69.

(3) *Ibid.* Epist. 118.

(1) *Epistola Sugerii*, 4, 44, 45.

quin, sequeretur quod similes principes carerent tutore (1). Cette consultation était sans doute bien favorable à la reine, mais la fermeté de cette princesse fit ce que de simples paroles n'auraient pu faire; elle dissipa les factions et gouverna paisiblement le royaume jusqu'en 1234, temps où saint Louis prit lui-même les rênes du gouvernement.

Il les lui rendit cependant, au mois de juin 1248, immédiatement avant sa première croisade. L'acte en fut passé à l'hôpital, près de Corbeil (2).

Cette princesse étant morte en 1250, Alphonse et Charles, frères du roi, gouvernèrent le royaume jusqu'à son retour.

Pourquoi saint Louis, en se croisant pour la seconde fois, en 1269, ne nomma-t-il à la Régence, ni la reine Marguerite, son épouse, ni aucun de ses frères? Et pourquoi leur préféra-t-il Mathieu de Vendôme, abbé de Saint-Denis, et Simon de Clermont, sire de Neale, auxquels même il substitua Philippe, évêque d'Evreux, et Jean, comte de Ponthieu (3)? Nous l'ignorons; mais il est à croire que de puissans motifs dirigèrent cette préférence.

En 1263, la reine Marguerite, femme de saint Louis, prévoyant la mort prochaine de son mari, exigea de son fils aîné Philippe, depuis surnommé le Hardi, un serment qui contenait six articles: par le premier, il promettait de demeurer sous la Régence de sa mère, jusqu'à l'âge de trente ans; par le second, qu'il ne prendrait aucun conseiller on confident, qui ne fût du gré de la reine; par le troisième, qu'il lui révélerait tous les projets, dessein et complots qu'il saurait être tramés contre elle; par le quatrième, qu'il ne ferait aucun traité avec Charles, comte de Provence, son oncle; par le cinquième, qu'il ne ferait aucune donation ni libéralité au delà d'une certaine somme; par le sixième, qu'il ne révélerait jamais le présent serment.

Ce serment n'eut aucun effet. Philippe s'en fit relever presque aussitôt après l'avoir prêté. Urbain IV lui en accorda dispense par un bref daté d'Orvictte le 2 des nones de juillet, l'an 6 de son pontificat.

Philippe, devenu roi en 1270, à l'âge de vingt-cinq ans et quelques mois, n'eut pas plus de confiance dans la reine Isabelle d'Ar-

ragon, sa femme, qu'il n'en avait eu dans sa mère. Il était alors près de Carthage. Craignant de mourir avant son arrivée en France, il porta, en octobre 1270, un édit par lequel il déclara que, si son fils aîné n'avait pas quatorze ans lorsqu'il lui succéderait à la couronne, le royaume serait gouverné par Pierre de France, comte d'Alençon, son frère, et qu'il aurait pour conseil, l'archevêque de Reims, les évêques de Paris, de Bayeux et d'Evreux, Mathieu, abbé de Saint-Denis, Simon de Nesle, Erard de Valery, Pierre Chambellan, Julien de Péronne, Henri de Vézelay, Jean de Troyes, Nicolas d'Autenil; et pour faire les comptes, Jean Sarrazin. C'est la première fois que nous voyons un conseil de Régence formé par le nominateur même du régent. La reine Isabelle était près de sa personne, lorsqu'il rédigea cet édit, et il n'y fit aucune mention d'elle (1).

Par une autre ordonnance du mois de décembre 1271, antérieure d'un mois à la mort de la reine Isabelle, et aussi muette sur son compte que la précédente, le roi Philippe renouvra les dispositions de celle-ci, et ajouta que, si Pierre d'Alençon venait à mourir durant le bas âge de son fils aîné, le royaume serait gouverné, non par Robert de France, comte de Clermont, son deuxième frère, mais par treize prélats et seigneurs, qu'il déclara principaux gardes, tuteurs et défenseurs du royaume et de ses enfans.

En 1294, au mois d'octobre, Philippe-le-Bel déclara, par un acte qui fut approuvé, en 1299 et 1300, par treize prélats, princes et grands du royaume, que, s'il venait à décéder avant que son fils aîné eût atteint l'âge légitime, son intention était que la reine Jeanne, sa très-chère épouse, eût le gouvernement du royaume et la tutelle du jeune monarque, pourvu qu'elle ne se remariât point. Cet acte contient un assez long détail des raisons qui engagèrent le roi à disposer ainsi; et l'on y remarque, entre autres, celle qu'il fonde sur l'exemple de plusieurs des rois ses prédécesseurs: *nec id indecens aut absolum reputamus, nec id progenitorum nostrorum vestigiis quæ libenter insequemur, alienum.*

Philippe-le-Bel ne se contents point d'avoir ainsi manifesté son intention, et de l'avoir fait approuver par les grands du royaume: il obligea encore Charles, comte d'Anjou et d'Alençon, son frère, de la ratifier par des lettres données à l'abbaye de Longpont, le

(1) Albéric de Rosate, sur la loi de *creationibus*, C. de *episcopali auctoritate*; Jacobus de sancto Georgio, lib. de *feudis*, fol. 1.

(2) Dupuis, *loco cit.*, page 65.

(3) Dupuis, *Traité de la majorité des rois*, tome 1, page 76.

(1) Dupuis, *loco cit.*, page 80.

mardi devant la fête de Toussaint, l'an de grâce mil et trois cents (1).

Une autre ordonnance du même roi, du mardi avant la fête de la Toussaint 1300, porte que, si la reine appelée à la Régence par les lettres-patentes de 1294, vient à mourir sans que l'aîné de ses fils ait encore atteint l'âge de majorité, en ce cas, le gouvernement sera dévolu à Charles, comte d'Anjou et d'Alençon, frère du roi, et lui appartiendra jusqu'à un moment où le nouveau monarque sera parvenu à cet âge.

Les termes de cette ordonnance sont remarquables : « et si par aventure advenait » que, après notre décès, notre Seigneur appelaît à soi notre dite chière compagne la » reine, avant que notredit aîné fils, roi » de France, vint en âge de gouverner le » royaume : Nous regardant l'especial amour » et la grande fiance que nous avons à notre » chier frère devant dit, meimement comme » *il soit li plus prouchain à nos enfans, et » de cui plus espécialment nous nous fions,* » vons et ordonnons que notredit aîné » fils, roi de France, se il n'était en âge de » gouverner, se gouverne par le conseil et » par le gouvernement de notre devant dit » frère, jusque tant qu'il y venit en âge du » royaume gouverner ».

On voit ici deux motifs qui déterminent le choix du Régent : l'ordre de la succession à la couronne, à laquelle Charles d'Anjou est appelé au défaut de ses neveux, *comme li plus prouchain*, et la confiance que le monarque a dans son zèle et sa fidélité. Ces deux motifs vont de pair dans l'ordonnance : et de là on peut conclure que la qualité de plus proche parent n'était pas, dans l'esprit de Philippe-le-Bel, un titre suffisant pour aspirer à la Régence, si elle n'était soutenue par des talens et des vertus. On a remarqué plus haut la même façon de penser dans la conduite de Henri I, de Louis VII, de Philippe-Auguste et de saint Louis.

En 1316, Louis-Hutin meurt, laissant Clémence de Hongrie, sa femme, enceinte. Les grands du royaume s'assemblent, et à l'exclusion de cette princesse, défont la Régence à Philippe-le-Long, frère puîné du feu roi, « comme plus proche du défunt, et présumptif héritier de la couronne ; nonobstant les empêchemens que lui donna Charles de France, comte de Valois, son oncle,

» qui lui débattait cette Régence ». Ce sont les termes de Dupuis, *Traité de la majorité des rois*, tome 1, page 82. Quelques auteurs ajoutent, comme il le remarque lui-même, page 99, qu'il fut arrêté en même temps, que cette Régence durerait, en cas que la reine accouchât d'un enfant mâle, jusqu'à ce que le nouveau roi eût atteint sa vingt-cinquième année.

La même chose arriva après la mort de Charles-le-Bel, en 1327. Il laissait Jeanne d'Evreux, sa femme, enceinte. La Régence fut disputée entre Philippe de Valois et Edouard III, roi d'Angleterre ; les états-généraux l'adjugèrent au premier, parcequ'il avait le droit le plus apparent pour parvenir à la couronne ; et il ne fut nullement question de la reine.

Pendant la prison du roi Jean, la France fut quelque temps sans maître. La reine Jeanne, seconde femme du monarque, et belle-mère du dauphin, ne fit aucun mouvement pour se faire nommer régente. Le dauphin lui-même, *jeune d'âge et de conseil*, dit Froissart, ne voulait entreprendre le gouvernement du royaume : il prit cependant la qualité de lieutenant du roi ; mais il est à croire qu'elle ne lui donna pas grande autorité, puisqu'on vit alors les états-généraux établir un conseil composé de trente-six personnes, qui devait gouverner jusqu'au retour de Jean.

Bientôt néanmoins les choses prirent une face nouvelle : le 14 mai 1357, le dauphin prit le titre de Régent, et il commença, dès ce moment, à gouverner seul et sans partage.

On ne sait pas positivement si la Régence lui fut décernée, soit, comme l'assure Belletou, par le parlement, soit, comme d'autres le prétendent, par les états assemblés à Compiègne, ou s'il la prit de lui-même ; mais on voit, par les lettres de lieutenances générales qu'il donna à son frère Jean, comte de Poitiers, au mois de septembre 1359, qu'il la regardait comme un droit attaché à sa personne, et dont il n'était redevable qu'à sa naissance. Voici comment ces lettres sont conçues : « Charles, aîné fils du roi de France » régent le royaume, duc de Normandie, et » dauphin de Viennois : à tous ceux, etc. » Comme nous, en absence de notredit seigneur, avons entrepris et nous appartenne » le gouvernement dudit royaume, etc. (1) ».

(1) *Trésor des Chartes, Régences des reines*, nos 4 et 5.

(1) Dupuis, page 99.

En 1362, le roi Jean, qui était rentré dans ses États en 1360, et qui ensuite résolut d'aller en Angleterre, pour traiter de la rançon de ses otages, rendit au dauphin le titre de régent, que son retour lui avait ôté, et celui-ci reprit en conséquence les rênes du gouvernement, etc. (1).

Ainsi, dans l'espace d'un demi-siècle, c'est-à-dire, depuis la mort de Louis-Hutin jusqu'à celle du roi Jean, on trouve jusqu'à quatre Régences déléguées par le seul ordre de la succession à la couronne.

Des deux ordonnances que Charles V rendit au mois d'octobre 1374, la première confirme cet ordre de la manière la plus positive, en faveur de Louis d'Anjou, frère puîné immédiat du roi : elle porte que, si le monarque vient à mourir avant la majorité de son fils aîné, le duc d'Anjou aura « autorité et plénitude de puissance de gouverner, garder et défendre son royaume » ; et elle lui substitue, en cas de mort ou d'empêchement, Philippe de Bourgogne, frère puîné du roi.

La seconde ordonnance est très-singulière : sans déroger à celle dont on vient de parler, elle appelle à la Régence la reine mère, Philippe de Bourgogne, et Louis de Bourbon, avec injonction de gouverner d'après l'avis du conseil de Régence dont elle désigne tous les membres ; et elle ne dit pas un mot du duc d'Anjou, frère aîné de ceux-ci, etc. (2).

Le président Hénault (3) croit lever cette contradiction, en disant que, par la première loi, Charles V avait pourvu à la Régence proprement dite, et que l'autre n'avait pour objet que la tutelle de son successeur. Mais, sans doute, le président Hénault n'avait pas lu cette seconde ordonnance ; car elle parle en termes très-précis de la Régence, et la fait marcher de pair avec la tutelle :

« Avons ordonné (porte-t-elle) et ordonnons par ces présentes, que... notre très-chière et très-amée compagne la reine, mère de nosdits enfans, ait et elle appartient principalement la tutelle, et éducation et nourrissement de Charles notredit aîné fils, et de nos autres enfans, fils et filles nés et à naître, et le gouvernement, garde et défense de notre royaume : et avec elle et sa compagne nos très-chiers et très-amés frères

Philippe, duc de Bourgogne, et Loys duc de Bourbon, soient tuteurs de nosdits enfans gouverneurs et défenseurs de notre royaume, dès le jour de notre trépasement, jusqu'à ce que notredit aîné fils soit entré auxdits quatorze ans ;

« Et dès maintenant pour lors, donnons et octroyons à notre compagne et frères dessus dits, autorité et pouvoir de nourrir, garder et enseigner nosdits enfans, gouverner et défendre notre royaume, pour le temps devant dit tant seulement ; créer toutes manières d'officiers, donner pardon et remission de tous crimes et délits, lettres de justice ou de grâce, de présentation et collation de bénéfices à nous appartenans, vacans en régle ou autrement ; recevoir serment de feauté de prélats, pers et autres vassaux de notredit aîné fils, pour lors roi de France, en son nom et pour lui ; faire lever et percevoir les rentes, revenus, profits et émolumens ordinaires et extraordinaires de notredit royaume, et d'icelles faire faire et administrer les dépenses nécessaires et profitables, et supporter les charges pour l'État de nosdits enfans, la garde, défense et gouvernement d'icelui du royaume, et généralement, de faire et exercer, par eux ou par autres, toutes les choses nécessaires, profitables, expédientes et convenables, de raison ou de coutume, à la tutelle, bien, sûreté et nourrissement de nos enfans, garde, défense et gouvernement de notre royaume dessus dit, combien qu'elles requièrent maudement spécial, et soient plus grandes que les choses exprimées ci-devant, et déclarées par exprès ».

Il n'y a rien, comme l'on voit, à objecter contre ces dispositions ; elles établissent clairement, nettement et absolument, non-seulement pour tuteurs du futur roi, mais encore pour régens du royaume, la reine mère, le duc de Bourgogne et le duc de Bourbon : il n'y a donc pas moyen de les concilier avec l'ordonnance de la même date, qui donne la Régence au duc d'Anjou.

Mais, en convenant que ces ordonnances sont effectivement contraires l'une à l'autre, ne pourrait-on pas conjecturer que la première seule a été publiée, et que la seconde n'est jamais sortie du cabinet du roi ? Ce qui semble autoriser cette conjecture, c'est qu'immédiatement après la mort de Charles V, la première eut tout son effet. Il est vrai qu'il s'éleva entre les trois oncles du jeune monarque, des contestations sur l'exercice et le partage de l'autorité ; mais il est toujours certain que le duc d'Anjou exerça la Régence

(1) Dupuis, *Traité de la majorité des rois* ; Fronsart, chap. 219.

(2) Dupuis, *Ibid.*, page 227.

(3) *Abrégé chronologique de l'histoire de France*, sous l'année 1374.

pendant seize jours (1); que les arrêts même des cours souveraines, furent, tout ce temps, intitulés de son nom, comme régent; et qu'il n'abdiqua ce titre, qu'en exécution de l'arrêté pris par le parlement, de faire sacrer le jeune roi, pour qu'il pût, suivant l'opinion reçue dans ce temps-là, gouverner ses États par lui-même, avec le conseil et avis de ses oncles. C'est ce que nous apprennent les registres même du parlement : voici ce qu'ils portent :

« Du mardi, second jour d'octobre 1380, au conseil. Ce jour furent assembles en parlement messire Louis, *régent le royaume*, duc d'Anjou et de Touraine, comte du Maine; messieurs les ducs de Berri et de Bourgogne, freres-germains dudit Monsieur le Régent, le duc de Bourbon, tous oncles du roi qui est à présent; madame la reine Blanche, madame la duchesse d'Orléans, le comte d'Eu, messire Charles d'Artois, frère, le comte de Tancarville, comte de Harcourt, le comte de Brienne, messire Charles de Navarre, aîné, fils du roi de Navarre; les archevêques de Rouen, de Reims et de Sens; les évêques de Laon, de Beauvais, d'Agé, de Paris, de Langres, de Bayeux, d'Evreux, de Meaux et de Chartres, et plusieurs autres prélats et barons :

» Et en la présence desdits seigneurs, prélats et barons, fut dit et exposé par la bouche de messire Jean Desmarest, que combien que monsieur le roi, qui est à présent, fût mineur dans la coutume de France, et ne fût que de l'âge de douze ans, néanmoins, pour le bien de la chose publique, et pour le bon gouvernement du royaume, et pour mettre bonne paix et union entre le roi, notre sire, et ses oncles dessus nommés, ledit monsieur le Régent a voulu et consenti que le roi, notre sire, qui est à présent, soit sacré et couronné à Reims, en la manière accoutumée; et ce fait, qu'il ait le gouvernement et administration du royaume; que ledit royaume soit gouverné en son nom par le conseil et avis de sesdits oncles messeigneurs, en tant que chacun touche : et pour ce à cette fin, ledit monsieur le Régent l'a agé et pour tel réputé ».

Au mois de janvier 1392, il parut deux ordonnances de Charles VI, sur la tutelle et la Régence pendant la minorité du dauphin. Par l'une, ce prince déférait la première à la reine son épouse, aux ducs de Berri, de Bourgogne et de Bourbon, ses oncles, et au

duc de Bavière, son beau-frère (1) : par l'autre, il nommait à la Régence son frère Louis, duc d'Orléans et comte de Valois, et déclarait en général que, si ce dernier venait à décéder avant la majorité du dauphin, *celui qui serait mis en son lieu, serait tenu de se conformer à tout ce qu'il lui avait prescrit touchant l'ordre et l'administration du royaume* (2).

Charles VI n'avait prévu, par ces ordonnances, que le cas où l'âge tendre de son fils aîné donnerait lieu à une Régence ordinaire : l'incapacité dans laquelle il se trouva lui-même par la suite, de gouverner le royaume, nécessita une autre mesure : « *revenu en conscience* (dit Dupuis, *loco cit.*, page 112, « d'après Juyénal des Ursins), il ordonna » que Louis, duc d'Orléans, son frère, aurait, en son absence, le gouvernement et l'administration du royaume; ce qui fut « *exécuté* ».

En effet, le roi étant retombé malade, le duc d'Orléans se mit à la tête des affaires; mais ce ne fut pas sans obstacle; car il fut traversé par les ducs de Berri, de Bourgogne et de Bourbon.

Pendant ces débats, le roi eut un intervalle favorable, et il en profita pour déclarer son frere lieutenant et gouverneur du royaume, lui absent. Mais vaine disposition. Les trois oncles du roi, prétendant que le duc d'Orléans était, par sa grande jeunesse, plutôt fait pour être gouverné que pour gouverner lui-même, s'opposèrent à ce qu'elle fût exécutée; et « *cette opposition* » (continue Dupuis) fut si forte, qu'il fut « *dit qu'il n'aurait point le gouvernement.* » Au contraire, le duc de Bourgogne fut « *nommé pour gouverner le royaume, et ne* » voulut souffrir que le duc d'Orléans eût « *aucune part, avant sa majorité, au gouvernement et administration* ».

Le duc d'Orléans céda en effet, et ne se mêla plus d'aucune affaire. Mais en même temps, dit encore Dupuis, « *tous ces princes furent* » priés de se retirer, sans que l'un ni l'autre « *se mêlât du gouvernement : à quoi ils obéirent* ».

Quelque temps après, au mois d'avril 1403, Charles VI fit publier une déclaration par laquelle il voulait qu'en cas qu'il mourût avant la majorité de son fils aîné, la reine mère, son épouse, en eût la garde, *nourrissement et gouvernement*; et qu'à l'égard du royaume, elle le gouvernât, *appelée par elle*

(1) Dupuis, *loco cit.*, pages 51 et 126.

(1) Dupuis, *loco cit.*, page 162.

(2) *Ibid.*, pages 111 et 112.

et avec elle les oncles, frères et autres prochains du sang et lignage du roi, qui pour lors seraient, et autres les gens du conseil que le roi aurait au jour de son trépas; et que tout fût réglé par eux à la pluralité des voix, sans avoir égard à la grandeur, autorité et état des personnes. La même loi ajoutait que, si la reine venait à décéder avant son mari, les quatre princes, le connétable, le chancelier et les magistrats du conseil, demeureraient chargés à la fois de la tutelle et de la Régence.

Le 26 du même mois, nouvelle déclaration qui ordonne qu'en l'absence ou empêchement du roi, la reine, son épouse, les ducs de Berri, de Bourgogne et de Bourbon, ses oncles, et le duc d'Orléans, son frère, appelés avec eux les connétable, chancelier et autres du conseil, tels qu'il leur plaira, expédieront, au nom du roi, les grandes affaires du royaume, sans néanmoins pouvoir exécuter rien d'important, qu'après lui en avoir communiqué.

Le 26 décembre 1407 est une époque remarquable dans l'histoire des Régences. Il fut tenu, ce jour-là, un lit de justice, dans lequel le roi fit proclamer un édit perpétuel et irrévocable, que nos publicistes ont appelé l'édit de suppression des Régences. Il porte qu'à l'avenir les rois mineurs gouverneront « par » les bons avis, délibérations et conseil des « reines leurs mères, si elles vivaient, et des » plus prochains du lignage et du sang » royal, qui lors seraient; et aussi par les » avis, délibérations et conseil du connestable et chancelier de France, des saiges » hommes du conseil, qui seraient lors... et » en outre (continue le législateur), voulons » et ordonnons que toutes les délibérations, » appoinctement et conclusions qui, par la » manière dessus déclarée, seront faites et » prises es faits, affaires et besognes dessus » touchées, soient avisées, prises et conclues selon les voix et opinions de la greigneur et plus saine partie des plus prou- » chais et principaux desdits du sang royal » et conseil, et selon ce qui sera dit et avisé » pour et aux bien et prouffit de notredit et » autres ainés fils des rois, du royaume » et des faits, affaires et besognes devant » dites ».

Mais par le même édit, le roi déclara qu'il n'entendait pas déroger « à certaine constitution et ordonnance aujourd'hui faite en faveur de son fils aîné le duc de Guienne ».

J'ignore quelle était cette ordonnance; mais il est à croire qu'elle avait pour objet de remettre entre les mains du dauphin seul,

pendant la maladie du roi, tout le pouvoir que l'édit attribuait, pour les Régences à venir, aux princes du sang royal réunis.

Au mois de septembre 1408, « le roi étant » malade, le dauphin jeune et les seigneurs en » division » (ce sont les termes de Juvénal des Ursins, page 241 de son bistoire), « il fut » arrêté dans une assemblée des princes, des » grands et du parlement, tenue au Louvre, » que la reine présiderait au conseil, et au- » rait le gouvernement du royaume ».

Le 13 décembre 1409, il fut décidé, dans un conseil tenu par le même monarque à la chambre de Saint-Louis, que, dans le cas où la reine ne pourrait pas vaquer aux affaires du gouvernement, le dauphin s'en occuperait à sa décharge (1); et cela fut confirmé par des lettres-patentes données, le même jour, au palais royal (2).

Cette disposition fut, quelque temps après, étendue beaucoup plus loin. Le 6 novembre 1417, Charles VI donna des lettres-patentes par lesquelles il ôta la Régence à la reine son épouse, et l'attribua au dauphin.

Monstrelet, tome 1, chap. 180, assure que cet ordre du roi eut de grandes contradictions de la part de la reine et du duc de Bourgogne. A l'en croire, ils envoyèrent à Amiens le sieur de Morvilliers pour y teuir, avec quelques juges, un parlement égal en autorité à celui de Paris. Ils lui donnèrent en même temps un scel représentant la reine, les armes de France écartelées avec celles de Bavière, et cette légende: *c'est le scel des causes, souverainetés et appellations pour le roi*. On devait sceller de ce scel tous les ordres qui ne pouvaient émaner que de la puissance royale, et ils devaient être expédiés au nom de la reine en cette forme: « Isabelle, » par la grâce de Dieu, reine de France, » ayant, pour l'occupation de monseigneur le » roi, le gouvernement et administration » de ce royaume, par l'octroi irrévocable à » nous sur ce fait par mondit seigneur et son » conseil ».

Revenons à l'édit de 1407. Charles VI avait défendu par une clause expresse, qu'un y fit aucune interprétation, mutation ou changement. Mais dès la première occasion qui se présenta de le mettre en pratique, on fit tous les efforts possibles pour s'en écarter.

« Nous voulons parler de ce qui se passa en 1483. Louis XI étant au lit de la mort, dit Phi-

(1) Dupuy, loco cit., page 333.

(2) Ibid., page 346.

» Hype de Comines, liv 6, chap. 21, « envoia
 » querir M. de Beaujeu, due de Bourbon,
 » mari de sa fille Anne, et lui commanda
 » aller au roi son fils qui était à Amboise;
 » ainsi l'appela-t-il en le lui recommandant,
 » et lui donna toute la charge et gouverne-
 » ment dudit roi ».

Il n'en fallut pas davantage à M. de Beaujeu pour se croire Régent du royaume; et en effet, il prétendit en exercer toutes les fonctions. Il se trompait cependant sur deux points: le premier, en ce qu'il supposait qu'il y avait lieu à la Régence, tandis que Charles VIII était entré dans sa quatorzième année, et devait conséquemment être réputé majeur, d'après l'édit de Charles V, du mois d'août 1374 (1); le second en ce qu'il étendait au gouvernement du royaume, une autorité que Louis XI ne lui avait confiée que pour l'éducation de son successeur.

Quelque palpable que fût cette double erreur, M. de Beaujeu entraîna beaucoup de monde dans son parti, et se mit, de fait, à la tête de toutes les affaires. Le due d'Orléans qui, par son titre de premier prince du sang, aurait dû lui être préféré, s'il eût pu être question de Régence, se plaignit hautement de cette entreprise. Pour y mettre ordre, on assembla à Tours les états-généraux; et après de longues et vives discussions, tant sur les droits respectifs des princes, que sur l'autorité appartenant aux états en ces matières, il fut conclu que le roi serait sacré au plus tôt et gouvernerait par lui-même; que, par ce moyen, il n'y aurait point de Régent; mais que le conseil serait présidé, en l'absence du roi, par le due d'Orléans, qui était la seconde personne au royaume de France; à son défaut, par le connétable de Bourbon; et à son défaut de celui-ci, par M. de Beaujeu, qui, au surplus, aurait, dans tous les cas, le droit de séance au conseil, ainsi que tous les autres princes et seigneurs prochains du sang, chacun selon son degré. Tout cela fut approuvé par le roi en la pleine assemblée des états, dans la grande salle de l'archevêque de Tours (2).

Par cet arrangement, l'édit de 1407 se trouva sans atteinte, mais il n'en fut pas mieux observé par la suite.

Le 31 mai 1505, Louis XII ordonna, par son testament, qu'après sa mort, et en attendant la majorité du due de Valois, depuis

roi de France sous le nom de François I^{er}, la Régence appartiendrait à la reine Anne, son épouse, et à la duchesse d'Angoulême, sa sœur, « lesquelles néanmoins seraient tenues » d'appeler avec elles le cardinal d'Amboise, le comte de Nevers, le chancelier, le premier chambellan, et maître Florimond Robertet, notaire et secrétaire du roi, et trésorier de France ». L'exécution de ce testament fut promise, les 30 septembre et 19 octobre 1505, par Berauld Huart d'Aubigny, capitaine des cent archers écossais de la garde du roi, par Jean Huart, son lieutenant, par Guillaume de la Marche, capitaine des cent-suisse, et par Pierre Grobion, son lieutenant (1).

Le 15 juillet 1515, François I^{er}, prêt à partir pour le Milanais, considérant que tous les princes et seigneurs du sang royal le suivaient et accompagnaient, donna des lettres-patentes par lesquelles il nomma pour Régente la duchesse d'Angoulême et d'Anjou, sa mère, sans parler de la reine Claude de France, fille de Louis XII, sa femme.

Le 12 février 1551, Henri II, se disposant à partir pour l'Allemagne, tint au parlement de Paris un lit de justice, dans lequel il déclara qu'il laisserait « la reine sa femme Régente avec son fils et son conseil »; et que son intention était que le parlement leur obéît comme à sa propre personne (2).

Le 15 août 1553, le même prince ayant délibéré d'aller dans peu de jours trouver son armée, ordonna par des lettres-patentes qui furent enregistrées le 31 du même mois, que le royaume serait gouverné, pendant son absence, par la reine Catherine de Médicis, sa femme, à qui il forma un conseil composé du cardinal de Tournon, du garde des sceaux, de Mathieu de Longuejume, évêque de Soissons, et de deux conseillers d'état.

François II étant mort à Orléans, le 5 décembre 1560, la Régence fut déléguée, dès le lendemain, à la reine Catherine de Médicis, mère du jeune roi Charles IX.

Ce fait est contesté par le président Hénault; mais Belleforest, de Thou, Mézerai, Daniel et Legendre, nous l'assurent, et leur témoignage est confirmé d'une manière sans réplique par la « relation de ce qui s'est » passé à Orléans le lendemain de la mort du roi François II, au commencement du

(1) P. ci-après, §. 3.

(2) Dupuis, loco cit., pages 356 et suivantes, jusqu'à 416.

(1) Dupuis, loco cit., pages 425 et 430.

(2) Registres du parlement de Paris; Dupuis, loco cit., page 485.

« règne du roi Charles IX, le 6 décembre 1560, extraite du registre de M. de Laubespine, secrétaire d'état ». Cette relation est insérée dans le traité déjà cité de Dupuis, tome 2, page 33.

La même chose résulte bien clairement de la lettre que le roi écrivit au parlement de Paris, le 8 décembre 1560, et de celles que le parlement adressa le 12 du même mois, tant au jeune monarque qu'à la reine mère (1).

Une preuve plus positive encore, est le règlement qui fut fait le 21 décembre 1560, pour la direction de la Régence confiée à la reine mère (2).

Il faut pourtant convenir que Catherine de Médicis trouva dans la personne du roi de Navarre, un concurrent très-redoutable, et avec qui elle fut obligée de composer. Le 30 mars 1561, le roi écrivait au parlement de Paris « qu'il y avait eu une union et accord, » par rapport au gouvernement du royaume, « signés entre la reine sa mère et le roi de Navarre, ainsi qu'il avait déjà été déclaré » par les lettres de commission données le 25 du même mois, pour la convocation « d'une assemblée des états-généraux ».

Cette union, cet accord portait que le gouvernement demeurerait à la reine, mais

(1) Voici la première de ces lettres, telle qu'on la trouve dans les registres du parlement, à la date du mardi 10 décembre 1560 :

« Nos amis et freres, nous estimons qu'avez ja entendu la grande pite qu'a faite ce royaume, de la personne du feu roi, notre très-cher frere, qu'il a plu à notre seigneur tirer à sa part, la longue vie duquel promettait, pour ses dignes verins, beaucoup de biens, de repos et consolation à ses pauvres sujets, dont nous assurons que vous avez le douloureux regret qu'en doivent porter bons et affectionnés sujets, ainsi que nous faisons de notre part. Toutefois, puisque telle a été sa volonté, il s'y faut conformer et le remercier de tout, n'ayant de rien tant de regret, sinon que nous laissions successeur de la couronne, ce n'eût été en âge et état dignes d'une si pesante charge. Mais nous confiant en sa bonté, qui conduit et dresse le cour et l'esprit des princes, et en la vertu et prudence de la reine, notre très-chers et très-amée dame et mère, laquelle nous avons supplié de prendre en sa main l'administration de cetuy notre royaume, et suppléer ce que nos jeunes ans ne peuvent encore faire.

« Nous espérons que les choses y seront si bien conduites par elle, avec le conseil et avis de notre très-cher et ami oncle le roi de Navarre, et des notables et grands personnages que ledit feu roi, notre frere, nous a laissés de son conseil, que l'utilité en tournera à la grandeur et splendeur de ce royaume, et au gré et contentement de nos sujets.

« Et pour ce que nous savons que la justice est une des principales par laquelle les royaumes ont été maintenus, nous vous prions continuer à faire ce bon devoir, que vous avez, comme nous avons entendu, fait jusqu'ici à l'honneur de Dieu, décharge de notre conscience, et bien de notre peuple : et vous assure que vous ne ferez jamais rien qui plus nous soit agréable.

(2) Voici ce règlement, tel qu'il est rapporté par Dupuis : *Preuves du traité de la majorité des rois*, tome 2, page 44 :

« Le roi, par le bon et prudent avis de la reine sa mère, qui désire, sur toutes choses, que l'état de son royaume soit conduit et mené en sa dignité, et avec le regard et telle considération que requiert l'importance de l'administration d'icelui, a assemblé le roi de Navarre, les princes de son sang, et

autres grands et notables personnages de son privé conseil, pour prendre conseil de la forme et manière que les affaires qui dorénavant se présenteront, se devront traiter. Sur quoi, par leur avis et délibération, a ledit seigneur roi déclaré et ordonné ce qui s'ensuit :

« Premièrement, il veut et entend que, d'ici en tous les gouverneurs des provinces, et capitaines des places et fronclères de ce royaume, étant à la suite de le cour, qui auront quelques affaires pour le regard de leurs charges et le fait d'armes, s'adresseront audit sieur roi de Navarre, pour en faire le rapport à ledite dame reine mère, qui en ordonnera, par l'avis de son conseil, ce qui sera nécessaire. Semblablement veut ledit seigneur que toutes les lettres et dépêches qui viendront de ses lieutenans-généraux et capitaines des places, soient adressées à ledite dame reine, qui les verra premièrement, et après, les envoie audit sieur roi de Navarre, qui, les ayant vues aussi, en parlera à ledite dame : laquelle, avec son avis, et celui des autres princes et seigneurs du conseil, prendra résolution de ce qui se devra faire. Et afin que toutes choses soient hors de dispute, et qu'elles soient manifestes et administrées avec plus de commodité, veut et entend sa majesté que chacun des messieurs les comestables, grand-maître, maréchaux et amiral de France, fassent et décernent leurs offices dorénavant avec le pouvoir, autorité et puissance qui leur est attribuée par l'érection et institution d'iceux. Aussi que toutes choses concernant la justice, les finances et la police de ce royaume, soient traitées et expédiées audit conseil privé, ledite dame y assistant quand bon lui semblera ; sinon, lui en sera fait rapport, et suivant la délibération du conseil, en seront faites les dépêches par le secrétaire d'Etat, et scellées par le chancelier, et non autrement. Et avant que le roi signe aucunes lettres de sa main, elles seront vues et entendues par ledite dame ou conseil des affaires du matin. Veut aussi ledit seigneur que le contrôleur des postes mette dorénavant tous les paquets qu'il recevra, entre les mains des secrétaires d'Etat, chacun en sa charge ; lesquels, sans aucunement les ouvrir, les présenteront tous fermés incontinent à ledite dame reine mère, qui les verra à part, puis les fera lire en pleine compagnie du conseil des affaires, où se prendra la résolution de

qu'elle surait pour adjoint le roi de Navarre, sous le titre de lieutenant général du royaume. C'est le titre que donnent à ce prince les *lettres de commission*, du 25 mars 1561.

Le testament du chancelier de l'Hôpital, fait à Bellebat le 13 mars 1573, aubevera de dissiper tous les doutes et de fixer les idées sur le point dont il s'agit. Voici les termes dans lesquels il y est parlé de la Régence de Catherine de Medicis sous la minorité de Charles IX :

« Le roi de Navarre, imbu de fausses opinions, attirait à lui toute l'autorité, et s'arrogeait le titre de tuteur (1) du jeune roi. La reine, au contraire, s'appuyait sur les lois et les mœurs des Français, et citait des exemples d'autres reines qui, dans des circonstances semblables, avaient eu le rang et l'autorité dont il était question.

« Les trois ordres du royaume, à qui cette contestation fut déferée, déterminés ou par l'équité (car quoi de plus équitable que de confier à une mère la tutelle de son fils), ou par nos sollicitations pressantes, décernèrent à la reine la tutelle de la personne et des biens du roi, et lui donnerent le roi de Navarre pour aide et conseil. Il semblaient que, par ce moyen, nous eussions concilié les esprits des princes, et affermi le repos et la tranquillité dans le royaume.

« Mais les factieux qui avaient en l'autorité en main sous François II, ne pouvaient souffrir la domination d'une étrangère. C'est pourquoi ils excitaient le roi de Navarre et les autres grands de la cour qui se plaignaient de voir leur puissance diminuée par l'autorité d'une femme, à prendre les armes, sous prétexte de piété et de religion.

« *Rex Navarrus, falsis persuasus opinionibus*

bus, omnem ad se potentiam et dominationem trahebat, tutoris usurpans nomen regis pueri ex Gallorum legibus. Regina contra se tuebatur eisdem legibus moribusque et exemplis proterea quæ in similibus causis locum et auctoritatem habuerunt.

« *Ea controversia cum ad tres regni ordines delata esset, illi, vel æquitate ducti (quid enim æquius quam filii tutelam matri committi) vel assiduo nostro ambitu, tutelam regii corporis at bonorum matri detulerunt; regem Navarrum adiutorem et consiliarium matri dederunt. Videbamus hæc ratione principum animos conciliari, et quietem et otium stabilissem toto regno.*

« *Sed quæ factio rebus præfuerat Francisco regi, ferre non poterat alienam dominationem. Itaque et Navarrum et alios omnes proceres qui suam potestatem imminutam querebantur unius matris auctoritate, incitabant ad arma capiunda pretextu pietatis et religionis.*

Si quelque chose pouvait ajouter à l'évidence des preuves qui résultent de ce récit, ce serait le procès-verbal du lit de justice tenu au parlement de Rouen, le 17 août 1563, par le roi Charles IX, pour la déclaration de sa majorité.

« La reine s'étant levée (y est-il dit), pour aller vers le roi en son siège royal, a déclaré qu'elle remet *es mains de sa majesté l'administration de son royaume, qui aurait été baillée à icelle donc par les états* : et en signe de ce, allant ladite dame vers ledit seigneur, il est descendu trois ou quatre pas du degré de son trône, pour venir au-devant d'elle, ayant ledit seigneur le bonnet à la main.

« Et lui faisant ladite dame une grande révérence, et le baisant, ledit seigneur lui a dit qu'elle gouvernera et commandera autant ou plus que jamais.

Le 15 mai 1574, Charles IX étant malade à Vincennes, donna des lettres-patentes par lesquelles il déclara la reine Catherine, sa mère, Régente du royaume pour tout le temps que durerait sa maladie, et pour tout celui qui se passerait, en cas de mort, jusqu'au retour de Henri, son frère, roi de Pologne.

« Nous ne saurions (est-il dit dans ces lettres) faire election de personne sur laquelle nous puissions plus reposer que sur la reine notre très-honorée dame et mère, et qui avec plus de zèle et affection embrasse ce qui nous touche et cet Etat, tant pour l'amitié maternelle qu'elle nous porte, que pour la longue expérience qu'elle a eue de

la réponse qui devra être faite par le roi, accompagnée d'une lettre de ladite dame sa mère. Pour ce que des choses que sa majesté a plus à cœur, et en desire plus gratifier ses sujets, c'est le justice, a ordonné que les mardi et vendredi de chacune semaine, sera tenu conseil pour les parties, où toutes requêtes seront ouïes, et pourvu aux supplians en toute bonne et brève expédition de justice et équité. Et le jeudi, s'assemblera le conseil où se traitera le fait des finances, et autres choses concernant les affaires d'Etat du royaume; et n'y estreont, outre les secrétaires d'Etat, que les superintendants, et les deux secrétaires ordonnés pour le fait des finances, et trésorier de l'épargne, et des parties casuelles, non autres.

(1) On va voir dans l'instant que, dans le sens du chancelier de l'Hôpital, tuteur était synonyme de régent.

» la direction et maulement des affaires de
 » ce royaume, depuis notre minorité jusqu'à
 » présent, qu'elle y a été appelée du *consen-*
 » *tement et réquisition de l'assemblée gé-*
 » *nérale des états*, qui fut faite après le décès
 » du feu roi François, notre cher sieur et
 » frère ».

Charles IX ne survécut pas long-temps à ces lettres-patentes; il mourut le même jour. Le lendemain, le parlement de Paris s'assembla, et ordonna « que lesdites lettres-patentes » seraient registrées es registres d'icelle cour, » out, requérant et consentant le procureur » général du roi, pour être publiées jeudi » prochain 3 du mois de juin ».

Ces lettres-patentes furent confirmées par d'autres que Henri III donna à Cracovie, le 25 juin 1574; et que le parlement de Paris eut registré le 5 juillet suivants.

Il est à remarquer que, dans ces deux lois, le pouvoir de la reine n'est pas, comme dans l'ordonnance de 1407 rappelée ci-dessus, subordonné à l'autorité d'un conseil de Régence, mais absolu et indéfini (1).

Il est peu d'occasions où la prétention des reines à la Régence ait été aussi solennellement et aussi unanimement reconnue, qu'àpres la funeste catastrophe du 14 mai 1610, qui enleva Henri IV à son peuple. Voici ce

qui se passa ce jour-là même; nous ne faisons que copier les registres du parlement de Paris :

« Ce jour, l'audience tenant de relevée, la cour se leva sur les quatre heures, à cause du bruit survenu au barreau, de la blessure du roi; et néanmoins arrêta qu'elle ne se séparerait point jusqu'à ce qu'elle fût informée de l'occasion de ce bruit. Et à cette fin ordonna que les gens du roi se transporteraient au Louvre, et pendant ce temps, M. le premier président serait averti de ladite résolution. Peu de temps après, serait arrivé ledit sieur premier président, lequel, toutes les chambres par lui assemblées, aurait dit avoir rencontré, en chemin, messire Christophe de Harlai, bailli du palais, son fils, ayant commandement de la reine de parler à la cour; lequel entré, aurait dit avoir commandement de ladite dame reine, de dire à la cour que sa majesté désirerait qu'elle fût assemblée, et délibéré par elle ce qui était à faire sur le misérable accident qui était survenu à la blessure du roi.

» A l'instant, les gens du roi retournés au Louvre, auraient dit par messire Louis Servin, avocat du roi, assisté de messire Cardin Le Bret, son collègue, qu'ils apportaient à la cour une lettrécuse et déplorable nou-

(1) Voici ce que portent les lettres-patentes de Charles IX :

« Nous avons donné et donnons à la reine, notre dite dame et mère, plein pouvoir, puissance et autorité d'ordonner et commander tant aux princes de notre sang qu'autres, aux cours de parlement, maréchaux de France, gouverneurs de provinces, nos lieutenants-généraux, capitaines de cent gentilshommes de notre maison, et de nos gardes, baillis, sénéchaux, et autres nos justiciers et officiers; et généralement à tous nos sujets, de quelque qualité et condition qu'ils soient, tout ce qu'elle verra et connaîtra être bon, utile et nécessaire pour la conservation de cet Etat, faire et ordonner toutes les dépêches qu'elle avisera devoir être faites, tant dedans que hors de notre royaume : voulant que nos conseillers et secrétaires d'Etat sient à lui obéir et faire ce que par elle leur sera commandé, tout ainsi que si s'était par nous-mêmes; et que le semblable soit fait par elle pour le fait de nos finances, commandant par esprès au trésorier de notre épargne, de ne bailler aucunes assignations, ne faire aucun paiement que par son exprès commandement; exhortant et admonestant tous les archevêques, évêques et prélats de ce royaume, de continuer en leur devoir et office, ainsi qu'ils ont fait jusques à présent.

» Et où il plairait à Dieu faire sa volonté de nous, et nous appeler à soi; sachant que, après nous, ne

laissant point de hoirs mâles, par les lois de tout temps observées en ce royaume, le roi de Pologne, notre très-cher et très-ami frère, est appelé à la succession de cette couronne: en attendant son retour dudit royaume de Pologne, et afin qu'un chacun se contienne en son devoir et office, et pour lui faire rendre l'obéissance qui lui sera due, nous avons, par même moyen, dit, déclaré et ordonné, disons, déclarons, voulons et ordonnons, et nous plaît, que la reine, notre dite dame et mère, ait toute puissance et autorité d'ordonner, commander à tous nosdits sujets, de quelque qualité qu'ils soient, tout ce qu'elle verra et connaîtra devoir être fait, pour faire rendre l'obéissance qui sera due au roi de Pologne, notredit frère, faisant châtier et punir par nos courts de parlement et autres, nos juges et officiers, tous ceux qui seront désobéissans à leur roi et prince, faisant assembler, s'il en est besoin, toutes les forces tant des gens de cheval que de pied, qui sont de nos ordonnances et à notre solde, et tous nos autres sujets, de quelque qualité et condition qu'ils soient, auxquels nous enjoignons très-expressément d'obéir à ce qui leur sera ordonné et commandé par la reine, notredit dame et mère, tout ainsi qu'ils feraient à notre propre personne et à celle du roi de Pologne, notredit frère ».

Les lettres-patentes de Henri III contiennent des dispositions encore plus étendues, ou du moins plus détaillées.

velle, que la nécessité de leurs charges les forçait lui faire entendre; que Dieu avait fait sa volonté du roi, et que la reine desolée l'enr commandé prier la cour de s'assembler pour aviser ce qui est nécessaire en ce misérable état.

» Et afin d'y mettre telle assurance qu'il se pourra, ont requis que ladite reine soit déclarée Régente, pour être par elle pourvu aux affaires du royaume. Eux retirés, la matière mise en délibération, la cour a déclaré et déclare la reine, mère du roi, Régente en France, pour avoir l'administration des affaires du royaume, pendant le bas âge dudit seigneur son fils, avec toute puissance et autorité : et que présentement, deux de messieurs les présidents, et quatre des conseillers d'icelle, se transporteraient vers ladite dame reine, pour lui représenter la délibération, et lui faire soumission de son obéissance, et assurance de tous les présidents et conseillers de son parlement, qui sont ses très-humbles, très-obéissans, et très-fidèles sujets et serviteurs ».

Il paraît que ni la reine, ni le conseil du roi ne regardèrent cet arrêt comme suffisant ; du moins ils désirèrent qu'il en fut rendu un nouveau dans un lit de justice, que le jeune roi tint des le lendemain. La reine et après elle le roi commencèrent par exposer à l'assemblée, qu'ils étaient venus pour demander *les bons avis*, et délibérer sur ce que le chancelier avait ordre de représenter.

Cela fait (nous parlons encore d'après les registres du parlement), « la reine se leva, » et comme elle descendait pour se retirer » et laisser délibérer ce qui était à faire, » M. le premier président la supplia de se remettre à sa place, disant qu'il n'y avait point de délibération à faire, et que la qualité de Régente ayant été déclarée par arrêt du jour précédent, il ne restait qu'à le publier ».

Le chancelier prit alors la parole; et, sans toucher à l'idée du premier président, ni combattre la prétention qu'il avançait, exposa que la reine avait d'autant plus de droit à la Régence, que le feu roi avait dit et répété plusieurs fois que, si Dieu disposait de lui avant la majorité de son fils, il entendait que la reine fût chargée du gouvernement.

Après quelques autres discours d'usage, l'avocat-général Servin, d'accord avec le premier président, requit qu'il fût à sa majesté ordonner que l'arrêt de la veille serait publié, comme étant le titre constitutif de la Régence de la reine.

Là-dessus, le chancelier, après avoir recueilli les voix, prononça en cette forme :

« Le roi, étant en son lit de justice, par l'avis des princes de son sang, autres princes, prélats, ducs et pairs, et officiers de la couronne, ouï et ce requérant son procureur général, a déclaré et déclare la reine, sa mère, Régente en France, pour avoir soin de l'éducation et nourriture de sa personne, et l'administration des affaires de son royaume, pendant son bas âge.

» Et sera le présent arrêt publié et enregistré en tous les bailliages, seneschaussées et autres sièges royaux du ressort de la cour, et toutes les autres cours du parlement de son royaume ».

On s'aperçut que ce prononcé n'était pas conforme à ce qui avait été arrêté dans les opinions; l'avis le plus général avait été de dire, suivant l'arrêt donné en son parlement le jour d'hier; et cependant le chancelier avait omis ces termes. Le premier président lui en fit des représentations à part; sa réponse fut qu'il n'y avait dans son fait qu'un pur oubli, et qu'on pouvait le corriger dans la rédaction. En effet, la minute qu'on lui présenta à signer, portait : *a déclaré et déclare, conformément à l'arrêt donné en la cour de parlement, du jour d'hier*, et cette clause fut insérée tout au long dans l'arrêt qui fut imprimé et publié.

Du reste, la reine Marie de Médicis n'éprouva, dans l'exercice de la Régence, aucune sorte de difficulté, et personne ne s'avisa de lui disputer la qualité que les deux arrêts lui avaient décernée.

La crainte que les choses ne se passassent pas aussi paisiblement dans le bas âge de son successeur, détermina Louis XIII, lorsqu'il sentit approcher sa fin, à pourvoir lui-même au gouvernement du royaume pour le temps où il ne serait plus. Par sa déclaration du mois d'avril 1643, il ordonna que la reine Anne, son épouse, serait Régente jusqu'à la majorité du dauphin, son fils; que le duc d'Orléans, son frère, serait lieutenant général du royaume, sous l'autorité de la reine; et qu'il serait formé un conseil de Régence qui réglerait, à la pluralité des voix, toutes les affaires importantes de l'État.

« Voulons et nous plaît (y est-il dit) qu'avenant notre décès, avant que notre fils aîné, le dauphin, soit entré en la quatorzième année de son âge, ou, en cas que notre dit fils le dauphin décédât avant la majorité de notre second fils, le duc d'Anjou, notre très-chère et très-aimée épouse et compagne la reine, mère de nosdits enfans, soit Régente en France;

qu'elle ait l'éducation et l'instruction de nosdits enfans, avec l'administration et gouvernement du royaume, tant et si long-temps que durera la minorité de celui qui sera roi, avec l'avis du conseil, et en la forme que nous ordonnerons ci-après.

» Et en cas que ladite dame reine se trouvât, après notre décès et pendant sa Régence, en telle disposition qu'elle eût sujet d'appréhender de finir ses jours avant la majorité de nosdits enfans, nous voulons et ordonnons qu'elle pourvoie, avec l'avis du conseil, que nous ordonnerons ci-après, à la Régence de nosdits enfans et du royaume; déclarant, dès à présent, que nous confirmons la disposition qui en sera par elle faite, et voulons qu'elle sorte son plein et entier effet, comme si elle avait été ordonnée par nous.

» Et pour témoigner à notre très-cher et très-ami frère, le duc d'Orléans, que rien n'a été capable de diminuer l'affection que nous avons toujours eue pour lui, nous voulons et ordonnons qu'après notre décès, il soit lieutenant général du roi mineur en toutes les provinces du royaume, pour exercer, pendant la minorité, ladite charge, sous l'autorité de ladite dame reine Régente, et du conseil que nous ordonnerons ci-après.

» Nous nous promettons, de son bon naturel, qu'il honorerà nos volontés par une obéissance entière, et qu'il servira l'État et nos enfans avec la fidélité et l'affection à laquelle sa naissance et les grâces qu'il a reçues de nous, l'obligent : déclarant qu'en cas qu'il vint à contrevenir, en quelque façon que ce soit, à l'établissement que nous faisons par la présente déclaration, nous voulons qu'il demeure privé de ladite charge de lieutenant général, défendant très-expressément, en ce cas, à tous nos sujets de le reconnaître et de lui obéir en cette qualité.

» Nous avons tout sujet d'espérer de la vertu, de la piété et de la sage conduite de notre très-cher et très-aimée épouse et compagne la reine, mère de nos enfans, que son administration sera heureuse et avantageuse à l'État; mais comme la charge de Régente est de si grand poids, sur laquelle repose le salut et la conservation entière du royaume, et qu'il est impossible qu'elle puisse avoir la connaissance parfaite, et si nécessaire pour la résolution de si grandes et difficiles affaires, qui ne s'acquiert que par une longue expérience, nous avons jugé à propos d'établir un conseil près d'elle pour la Régence, par les avis duquel, et sous son autorité, les grandes et importantes affaires de l'État soient résolues, suivant la pluralité des voix.

» Et pour dignement composer le corps de ce conseil, nous avons estimé que nous ne pouvions faire un meilleur choix, pour être ministres de l'État, que de nos très-chers et amis cousins le prince de Condé, et le cardinal Mazarin, de notre très-cher et féal sieur Seguier, chancelier de France, garde des sceaux et commandeur de nos ordres; et de nos très-chers et bien amis le sieur Bouthillier, surintendant de nos finances et grand trésorier de nos ordres, et de Chavigni, secrétaire d'État et de nos commandemens.

» Voulons et ordonnons que notre très-cher et très-ami frère, le duc d'Orléans, en son absence nos très-chers et très-amis cousins le prince de Condé et le cardinal Mazarin soient chefs dudit conseil, selon l'ordre qu'ils sont ici nommés, sous l'autorité de ladite dame reine Régente.

» Et comme nous croyons ne pouvoir faire un meilleur choix, nous défendons très-expressément d'apporter aucun changement audit conseil, en l'augmentant ou diminuant, pour quelque cause et occasion que ce soit; entendant néanmoins que, vacation avenant d'une des places dudit conseil par mort ou forfaiture, il y soit pourvu de telle personne que ladite dame reine Régente jugera digne, par l'avis du conseil en la pluralité des voix, de remplir cette place.

» Déclarons que notre volonté est que toutes les affaires de la paix et de la guerre, et autres importantes à l'État, même celles qui regardent la disposition de nos deniers, soient délibérées audit conseil par la pluralité des voix; comme aussi qu'il soit pourvu, le cas échéant, aux charges de la couronne, surintendant des finances, premier président et procureur général en notre cour de parlement de Paris, des charges de secrétaires d'État, charges de la guerre et gouvernement des places frontières, par ladite dame reine Régente, avec l'avis dudit conseil, sans lequel elle ne pourra disposer d'aucunes desdites charges.

» Et quant aux autres charges, elle en disposera avec la participation dudit conseil.

» Et pour les archevêchés, évêchés et abbayes étant à notre nomination, comme nous avons eu jusqu'à présent un soin particulier qu'ils soient conférés à des personnes de mérite et de piété singulière, et qui aient été pendant trois ans en l'ordre de prêtrise, nous croyons, après avoir reçu tant de grâces de la bonté divine, être obligé de faire en sorte que le même ordre soit observé. Pour cet effet, nous désirons que ladite dame reine Régente, mère de nos enfans, suive, au choix

qu'elle sera pour remplir les dignités ecclésiastiques, l'exemple que nous lui avons donné, et qu'elle les confère avec l'avis de notre cousin le cardinal Mazarin, auquel nous avons souvent fait connaître l'affection que nous avons que Dieu soit honoré en ce choix : et comme il est obligé par la grande dignité qu'il a dans l'église, d'en procurer l'honneur, qui ne saurait être plus relevé qu'en y mettant des personnes de piété exemplaire, nous nous assurons qu'il donnera de très-fidèles conseils conformes à nos intentions. Il nous a rendu tant de preuves de sa fidélité, et de son intelligence au maniement de nos plus grandes et importantes affaires, tant dedans que dehors notre royaume, que nous avons cru ne pouvoir confier, après nous, l'exécution de cet ordre, à personne qui s'en acquittât plus dignement que lui....

» Et quant aux autres de nos sujets, de quelque qualité et condition qu'ils soient, que nous avons obligés de sortir de notre royaume par condamnation ou autrement, nous voulons que ladite dame reine Régente ne prenne aucune résolution pour leur retour, que par l'avis dudit conseil. Voulons et ordonnons que notre très-chère et très-aimée épouse et compagne la reine, mère de nos enfans, et notre très-cher et très-ami le duc d'Orléans fassent le serment en notre présence, et des princes de notre sang et autres princes, ducs, pairs, maréchaux de France et officiers de notre couronne, de garder et observer le contenu de notre présente déclaration, sans y contrevenir en quelque façon et manière que ce soit ».

Cette déclaration fut enregistrée purement et simplement le 21 du mois dont elle porte la date ; mais elle recut bientôt des atteintes essentielles. Louis XIII étant mort le 15 mai suivant, le jeune roi vint, dès le 18, tenir au parlement son lit de justice. Là, le duc d'Orléans déclara hautement « qu'il ne désirait » autre part dans les affaires que celle qu'il » plairait à la reine lui donner, et ne prétendait aucun avantage de toutes les choses par » tiellères contenues en cette déclaration ».

Le prince de Condé approuva la générosité du duc d'Orléans, et fit entendre qu'elle était nécessaire au bien de l'État, « dans lequel » (dit-il) les affaires ne succèdent jamais, » lorsque l'autorité est partagée ».

Le chancelier parut aussi désirer que la reine prit en main la régence ; « mais avec » cette puissance et liberté entière sagement » proposée par Monsieur, oncle du roi ».

Cet avis ayant été unanimement approuvé, il intervint un arrêt conçu en ces termes :

« Le roi séant, en son lit de justice, en la présence et par l'avis du duc d'Orléans, son oncle, de son cousin le prince de Condé, du prince de Conti, aussi prince du sang, et autres princes, prélats, pairs et officiers de la couronne, oui, et ce requérant son procureur général, a déclaré et déclare la reine, sa mère, Régente en France, conformément à la volonté du défunt roi, son très-honoré seigneur et père, pour avoir le soin de l'éducation et nourriture de sa personne, et l'administration absolue, pleine et entière des affaires de son royaume pendant sa minorité ;

» Veut et entend sadite majesté, que le duc d'Orléans, son oncle, soit lieutenant général en toutes les provinces dudit royaume sous l'autorité de ladite dame ; et que, sous la même autorité, sondit oncle soit chef de ses conseils ; en son absence, son cousin le prince de Condé demeurant au pouvoir de ladite dame de faire choix de personnes de probité et expérience, en tel nombre qu'elle jugera à propos, pour délibérer auxdits conseils, et donner leur avis sur les affaires qui seront proposées ; sans qu'en néanmoins elle soit obligée de suivre la pluralité des voix, si bon ne lui semble ;

» Ordonne sadite majesté, que le présent arrêt sera lu, publié et enregistré en tous les bailliages, sénéchaussées, et aux sièges royaux de ce ressort, et en toutes les autres cours de parlement et pays de sa souveraineté ».

On remarque sans doute dans cet arrêt, qu'il n'y est pas fait mention de l'avis de la reine. M. le chancelier le lui avait cependant demandé en recueillant les opinions ; mais elle s'était « excusée de dire son sentiment, » n'en ayant point d'autre que la résolution » qui serait prise par la compagnie ».

Passons à la Régence qui a eu lieu sous la minorité de Louis XV : c'est la dernière, mais ce n'est pas la moins remarquable de celles que nous offre l'histoire de la monarchie.

Le 30 août 1714, Louis XIV voyant approcher la fin de sa carrière, envoya au parlement de Paris son testament, avec un édit qui en ordonnait le dépôt au greffe et défendait de l'ouvrir avant sa mort. Par ce testament, qui était du 2 du même mois, le roi, fidèle observateur de l'édit de 1407, ne nommait point de Régent ; mais il établissait un conseil de Régence dont le duc d'Orléans, premier prince du sang, devait être le chef. Ce conseil devait être composé des princes du sang qui auraient atteint l'âge de vingt-quatre ans, des ministres d'état, des maréchaux de Villeroy, de Villars, d'Harcourt, d'Uxelles et de Tallard ; et le nombre ne pouvait

jamais en être augmenté, même en cas de mort d'aucun d'eux. Le roi avait déclaré par le même acte, que toutes les affaires seraient décidées dans ce conseil à la pluralité des voix. Enfin, il chargeait le duc du Maine, prince légitime, de l'éducation du jeune monarque, et lui confiait le commandement des troupes de la maison du roi.

A peine Louis XIV eut-il les yeux fermés, que le duc d'Orléans, certain que ses dernières dispositions ne lui déferaient pas la Régence, chercha à l'obtenir par d'autres voies. Ses conseils lui firent entendre que si quelqu'un s'opposait à ses desseins, et pouvait le traverser, ce serait le duc du Maine, qui avait gagné le cœur du peuple et des grands par ses belles qualités; mais que le remède à cet inconvénient était facile; qu'il n'avait qu'à se rendre au parlement, et y représenter ses bonnes intentions pour le roi et pour l'État: qu'il était impossible de remonterait ensuite qu'un royaume comme la France, ne pouvait pas se passer d'un prince qui eût un pouvoir absolu; et qu'il était impossible de nommer un Régent, et que, par le droit de la naissance et l'ordre de la succession au trône, ce ne pouvait être que le duc d'Orléans.

Le duc d'Orléans adopta ce parti; et le lendemain de la mort du roi, le 2 septembre 1715, il se rendit au parlement, accompagné des princes du sang, des princes légitimes et des pairs ecclésiastiques et laïques.

Lorsqu'il eut pris séance, le premier président lui dit :

« Monsieur, le parlement, profondément affligé de la perte que la France vient de faire, conçoit de grandes espérances pour le bien public, de voir un prince aussi éclairé que vous, Monsieur, aussi pénétré que vous l'êtes de tous les sentimens de justice, venir, dans la compagnie avec les dispositions que vous y apportez.

« La cour m'a chargé de vous assurer, Monsieur, qu'elle concourra avec vous au service du roi et de l'État, de toutes ses forces, et avec tout le zèle qui l'a toujours distinguée des autres compagnies du royaume.

« Elle m'a en même temps expressément ordonné de vous protester, Monsieur, qu'elle ira au-devant de tout ce qui pourra vous prouver le profond respect qu'elle a pour vous ».

Le duc d'Orléans témoigna au premier président beaucoup de satisfaction de ce qu'il venait d'entendre, et annonça ensuite vouloir

parler à la compagnie en présence des gens du roi; aussitôt ils furent mandés par le premier président; et le duc d'Orléans, ayant salué la compagnie, parla en ces termes :

« Messieurs, après tous les malheurs qui ont accablé la France, et la perte que nous venons de faire d'un grand roi, notre unique espérance est en celui que Dieu nous a donné : c'est à lui, Messieurs, que nous devons à présent nos hommages et une fidèle obéissance. C'est moi, comme le premier de ses sujets, qui dois donner l'exemple de cette fidélité inviolable pour sa personne, et d'un attachement encore plus particulier que les autres, aux intérêts de son État. Ces sentimens, connus du feu roi, m'ont attiré sans doute ces discours pleins de bonté, qu'il m'a tenus dans les derniers instans de sa vie, et dont je crois vous devoir rendre compte. Après avoir reçu le viatique, il m'appela et me dit : *Mon neveu, j'ai fait un testament, où je vous ai conservé tous les droits que vous donne votre naissance; je vous recommande le dauphin, servez-le aussi fidèlement que vous m'avez servi, et travaillez à lui conserver son royaume; s'il vient à manquer, vous serez le maître, et la couronne vous appartient.* A ces paroles, il en ajouta d'autres, qui me sont trop avantageuses pour les pouvoir répéter, et il finit en me disant : *J'ai fait les dispositions que j'ai cru les plus sages; mais comme on ne saurait tout prévoir, s'il y a quelque chose qui ne soit pas bien, on le changera.* Ce sont ses propres termes....

« Je suis donc bien persuadé que, suivant les lois du royaume, suivant les exemples de ce qui s'est fait dans de pareilles conjonctures, et suivant la destination même du feu roi, la Régence m'appartient; mais je ne serai pas satisfait si, à tant de titres qui se réunissent en ma faveur, vous ne joignez vos suffrages et votre approbation, dont je ne serai pas moins flatté que de la Régence même.

« Je vous demande donc, lorsque vous aurez lu le testament que le feu roi a déposé entre vos mains, et les codicilles que je vous apporte, de ne point confondre mes différens titres, et de délibérer également sur l'un et sur l'autre, c'est-à-dire, sur le droit que ma naissance m'a donné, et sur celui que le testament y pourra ajouter.

« Je suis persuadé même que vous jugerez à propos de commencer par délibérer sur le premier : mais à quelque titre que j'aie droit à la Régence, j'ose vous assurer, Messieurs, que je la mériterai par mon zèle pour le service du roi, et par mon amour pour le bien public, surtout étant aidé par vos conseils et

par vos sages remontrances. Je vous les demande par avance, en protestant devant cette auguste assemblée, que je n'aurai jamais d'autre dessein que de soulager les peuples, de rétablir le bon ordre dans les finances, de retrancher les dépenses superflues, d'entretenir la paix au dedans et au dehors du royaume, de rétablir surtout l'union et la tranquillité de l'église, et de travailler enfin, avec toute l'application qui me sera possible, à tout ce qui peut rendre un État heureux et florissant.

« Ce que je demande donc à présent, Messieurs, est que les gens du roi donnent leurs conclusions sur la proposition que je viens de faire, et que l'on délibère, aussitôt que le testament aura été lu, sur les titres que j'ai pour parvenir à la Régence, en commençant par le premier, c'est-à-dire, par celui que je tire de ma naissance et des lois du royaume ».

A ces mots, les gens du roi se levèrent, et M. Joly de Fleury, premier avocat-général, dit que la juste douleur qui les occupait, leur permettait à peine d'exprimer leurs sentimens, et qu'ils ne marqueroient en ce jour leur affliction que par le silence, si leur zèle pour le bien de l'État ne ranimait leur courage.

« Nous venons (a-t-il ajouté) de perdre un roi dont le règne sera mémorable à jamais dans la postérité; et les derniers momens de sa vie, momens éternels de la sincérité de sa religion et de la fermeté de son ame, ajoutant un dernier degré à sa gloire, mettent aussi le comble à notre douleur. Le ciel, en nous eulavant un prince qui sera toujours le sujet de nos regrets, nous laisse un roi dont les heureuses dispositions, et un esprit qui brille déjà au travers des ténèbres de l'enfance, sont le fondement de nos plus douces espérances.

« Mais ce n'est point par des larmes inutiles et par de simples vœux, que nous devons lui témoigner notre zèle, et honorer dignement la mémoire d'un prince qui, n'ayant été occupé en mourant que du salut de l'État, nous a appris, par son exemple, à ne chercher notre consolation que dans l'établissement d'un gouvernement proportionné aux besoins de cette grande monarchie.

« La naissance appelle M. le duc d'Orléans à la Régence de ce royaume; il semble même que la nature qui l'y a destiné, ait pris plaisir à justifier son choix, par des qualités éminentes qui le rendraient digne d'être élevé au titre de Régent par les suffrages de cette auguste compagnie, quand on pourrait ou-

blier que c'est la nature même qui le lui présente; et, si la cour suspend encore sa délibération sur ce sujet, c'est par un effet de religion pour ce dépôt sacré qui a été remis entre ses mains.

« Le terme fatal est arrivé, où, suivant l'édit qui accompagne ce dépôt, notre premier devoir est de demander à la cour l'ouverture du testament que le roi lui a confié, et la lecture des codicilles dont M. le duc d'Orléans vient de parler. Nous ne pouvons craindre que la lecture de ces dispositions, qui, suivant ce que M. le duc d'Orléans a appris de la bouche même du feu roi, tendent à confirmer le droit de sa naissance, puisse y donner aucune atteinte; et le tempérament qu'il propose, nous paraît si mesure et si plein de sagesse, que nous ne pouvons rien faire de mieux que d'y joindre nos suffrages. La cour rendra, par là, tout ce qui peut être dû et aux prerogatives de la naissance, et à la volonté d'un testateur si respectable; elle remplira également le devoir de juge et celui de dépositaire; et la délibération qui sera faite ensuite sur les deux titres qui concourent en faveur de M. le duc d'Orléans, suivra l'ordre de la nature, quand la cour commencera par envisager ce qui pourrait appartenir à ce prince, s'il n'y avait point de testament, pour passer ensuite au nouveau droit qu'il pourra acquérir par cette disposition.

« Hatons-nous donc de répondre à la juste confiance que le roi a eue en son parlement. Nous désirerions, en vous apportant ce dépôt que nous fîmes alors chargés de vous représenter, qu'une vie encore plus longue pût rendre la prévoyance du roi inutile; mais, puisque le ciel n'a point exaucé nos premiers vœux, acquittons-nous au plus tôt de l'engagement que nous contractâmes alors, et dégageons la foi de cette auguste compagnie.

« C'est ce qui nous oblige de requérir que l'édit du mois d'août 1714, et le paquet cacheté, attaché sous le contre-scel, soient tirés du lieu où ils ont été mis en dépôt, en exécution de l'arrêt de la cour, du 29 août 1714; qu'il soit dressé procès-verbal du lieu du dépôt par M. le premier président, en présence de M. le procureur général; et qu'après l'ouverture du paquet, qui sera faite en la cour, il en soit fait lecture, le tout conformément à l'édit et à l'arrêt; qu'il soit fait aussitôt lecture des codicilles, pour être ensuite, par nous, pris telles conclusions qu'il appartiendra, et délibéré par la cour, tant sur le droit qui peut appartenir à M. le duc d'Orléans par sa naissance, que sur l'exécution du

testament contenu dans le paquet, et des codicilles du feu roi ».

Les gens du roi retirés, le duc d'Orléans se leva, comme ne voulant point assister à la délibération qui le regardait; mais il fut prié de demeurer, ce qu'il fit.

Et le premier président, après avoir recueilli les voix (en commençant par le doyen du parlement, et finissant par le duc d'Orléans, qui lui dit que puisque la compagnie avait jugé à propos qu'il demeurât à la délibération, du moins n'y devait-il pas opiner), prononça un arrêt littéralement conforme aux conclusions des gens du roi.

En conséquence, le même magistrat, le procureur général et le greffier en chef, qui avaient les clefs du dépôt, allèrent au greffe, et peu de temps après en revinrent, le premier président tenant en ses mains le portefeuille dans lequel l'édit et le paquet cacheté, attaché sous le contre-scel, étaient enfermés.

Il mit le portefeuille sur le bureau, et en tirant le paquet, le présenta au duc d'Orléans, qui en fit l'ouverture avec lui.

L'édit et le testament furent lus l'un après l'autre; ensuite, le duc d'Orléans fit pareillement lire deux codicilles des 13 avril et 23 août 1715, qu'il avait apportés.

Cela fait, le duc d'Orléans prit la parole et dit

« Que, malgré le respect qu'il avait toujours eu pour les volontés du feu roi, et qu'il conserverait pour ses dernières dispositions, il ne pouvait pas n'être point touché de voir qu'on ne lui déférât pas un titre qui était dû à sa naissance, et dont il avait lieu de se flatter, par les dernières paroles que le feu roi lui avait dites, et qu'il avait rapportées à la cour;

« Que, comme la compagnie avait ordonné qu'il serait statué séparément sur les droits de sa naissance, après la lecture du testament et des codicilles, il insistait à ce que la cour opinât sur la Régence, avant qu'il fit ses observations sur quelques articles du testament, et sur le commandement des troupes, et demandait que les gens du roi donnaient leurs conclusions ».

A ces mots, les gens du roi se levèrent et dirent

« Que les droits du sang, le mérite supérieur de M. le duc d'Orléans, et les dernières volontés du roi étaient autant de titres qui, réunissant dans la personne de M. le duc d'Orléans, tous les droits qu'il pouvait avoir à la Régence du royaume, devaient aussi réunir tous les suffrages;

« Que, si le testament du roi ne donnait à M. le duc d'Orléans que le titre de chef du conseil de Régence, il fallait plutôt s'attacher à l'esprit qu'à la lettre de l'acte; qu'il était toujours le premier, par la volonté du roi, dans la Régence du royaume, comme il l'était par son mérite et par l'élévation de son rang;

« Que, si nos mœurs déféraient ordinairement la tutelle, dans les familles particulières, au plus proche parent, elles appelaient aussi le prince le plus proche à la Régence du royaume; que c'est ainsi qu'après la mort de Louis-Hutin, en 1316, Philippe-le-Long, son frère puîné, fut déclaré Régent du royaume, comme plus proche du défunt roi, malgré les prétentions de Charles, comte de Valois, qui était oncle de Louis-Hutin; que c'est ainsi qu'en 1327, Charles-le-Bel ayant laissé en mourant la reine sa femme enceinte, la Régence fut jugée devoir appartenir à Philippe de Valois, cousin-germain, et plus proche du roi défunt, parceque (pour nous servir des termes d'un de nos anciens historiens) *la raison veut que le plus prochain de la couronne ait l'administration de toutes les affaires*;

« Que, si l'édit de 1407 paraît d'abord une loi générale qui abolit l'usage des Régences, on ne doit pas l'étendre au-delà de ses véritables bornes; que ce n'est pas au titre et au nom du Régent, mais à l'autorité et au pouvoir des anciens Régens du royaume, que cet édit a donné atteinte. La royauté était alors comme éclipcée pendant la minorité; il ne se faisait rien sous le nom du roi, on mettait le nom du Régent à la tête des lois: un sceau particulier et propre au Régent, lui donnait le caractère de l'autorité publique: on réforma cet abus par l'édit de 1407, et c'est depuis ce temps que les rois, suivant les termes de l'édit, ont été, quoique mineurs, dits, appelés, tenus et réputés rois de France; mais le titre de Régent a toujours subsisté depuis ce temps même; s'il n'a été déféré qu'à des reines et à des mères, c'est parcequ'il s'en est toujours trouvé en état d'être choisies pour Régentes. Mais ces exemples justifient que le titre de Régent n'a point été aboli par l'édit de 1407, qui ne serait pas moins contraire aux reines qu'aux princes du sang royal, si on voulait l'entendre dans un sens trop rigoureux, et si l'un n'entrait plutôt dans son véritable esprit, qui n'a été que de tempérer l'ancienne autorité des Régens, et non d'en détruire jusqu'au nom: et l'on ne saurait montrer, en effet, que le royaume ait jamais été gouverné pendant les minorités, par d'autres que par des Régens.

» Qu'ils pouvaient donc dire, avec raison, que, sous ce nom de chef du conseil de la Régence, le roi avait désigné effectivement M. le duc d'Orléans pour Régent du royaume; et que les dernières paroles que le roi lui avait dites, qu'il n'avait fait aucun préjudice aux droits de sa naissance, expliquaient encore suffisamment ses intentions.

» Quel avantage pour ce royaume (ont ajouté les gens du roi) de voir la conduite de l'État entre les mains d'un prince si digne de gouverner, qui sait allier la justice et la bonté, la valeur et la prudence, les lumières supérieures et une modestie qui voudrait toujours les cacher; né pour les grandes choses, et capable des plus petites; au dessus de tous par l'élevation de son rang, et cherchant à se rabaisser pour se mettre à la portée de tous! La cour n'a pas besoin du témoignage éclatant qu'il vient de rendre de ses sages dispositions pour le gouvernement de l'État, du désir ardent qu'il a de soulager les peuples, de son attention à procurer la tranquillité au-dedans et au-dehors du royaume, de son zèle pour la paix de l'Église, de sa confiance en vos lumières, en vos avis, en vos remontrances; et ce qu'il a dit sur ce sujet, n'ajoute rien à ce que toute la France avait lieu de se promettre de la droiture de ses intentions.

» Nous ne voyons donc rien qui ne concoure à déferer la Régence à M. le duc d'Orléans; et c'est par ces raisons que nous requérons qu'il plaise à la cour déclarer M. le duc d'Orléans Régent en France, pour avoir, en cette qualité, l'administration des affaires du royaume pendant la minorité du roi; sauf à délibérer ensuite sur les autres propositions qui pourront être faites par M. le duc d'Orléans ».

Ces conclusions furent adoptées sur-le-champ, par un arrêt; et le reste de la journée se passa en délibérations, dont le détail sera mieux placé dans le §. 3 ci-après.

Le 12 du même mois, Louis XV tint au parlement un lit de justice, où il intervint, en sa présence, un nouvel arrêt qui confirma toutes les dispositions de celui du 2.

Ces arrêts ne souffrirent d'abord aucune difficulté dans l'exécution; mais trois ans après, en 1718, il se forma une conspiration qui avait pour but de transporter la Régence à Philippe V, roi d'Espagne, oncle, et par conséquent plus proche parent du jeune monarque que ne l'était le duc d'Orléans: il parut même à cette occasion un manifeste, donné à Saint-Laurent, le 9 septembre 1718, par lequel ce prince, après avoir reproché

au Régent l'abus qu'il faisait de son pouvoir pour se lier avec les ennemis de l'Espagne, lui rappelait l'obligation qu'il avait à sa majesté catholique, de ce qu'elle n'avait point cherché, dans le temps, à l'exclure de la Régence. « Le duc d'Orléans (disait le roi Philippe) a vu, après la mort du roi très-chrétien, notre aïeul, avec quelle tranquillité nous l'avons laissé prendre possession de la Régence, pour gouverner le royaume de nos pères, pendant la minorité du roi, notre très-cher neveu, sans lui faire le moindre obstacle, et que nous avons toujours persévéré dans le même silence, parceque nous aurions mieux aimé mille fois mourir que de troubler le repos de la France, et d'inquiéter le reste de l'Europe, quoique les lois fondamentales de ce royaume nous en donnent l'administration préférablement à lui ». Le manifeste était terminé par l'annonce que le roi d'Espagne prendrait les armes, s'il le fallait, pour procurer l'assemblée des états-généraux.

La publication de cette pièce fut suivie de celle d'une prétendue requête des états de la France au roi catholique :

« Quoique revêtu d'une couronne (lui disait-on), votre majesté n'en est pas moins fils de France; et ses droits sont encore mieux établis par le respect et l'attachement des peuples, qu'ils ne le sont par la loi du sang. Comme oncle du roi pupille, qui peut disputer à votre majesté le pouvoir de convoquer les états, pour aviser aux moyens de rétablir l'ordre, la tutelle et la Régence? N'appartenait-elle pas de droit à Votre Majesté?

» Il n'est pas sans exemple qu'un prince étranger ait été tuteur d'un pupille. Sans sortir hors de chez nous, Baudouin, comte de Flandre, n'a-t-il pas en l'administration du royaume de France, et la tutelle de Philippe premier, fils de Henri premier? Votre majesté n'aurait pas manqué de raisons, si elle avait voulu attaquer la prétention du duc d'Orléans... ».

Ces écrits et quelques autres semblables furent supprimés par des arrêts du parlement, et la prudence du Régent acheta de faire échouer la conspiration.

II. Ici finit la chaîne des faits relatifs à la question de savoir à qui, sous le régime de la royauté, devait être déferée la Régence, pendant que le bas âge, l'absence ou les infirmités du roi empêchaient de gouverner par lui-même. Ces faits, comme l'on voit, ne sont d'accord ni entre eux, ni avec l'édit de 1407, la seule loi que nous ayons eue,

avant la révolution de 1789, sur la matière importante qui nous occupe ici. D'où peut donc venir une discordance aussi marquée ?

Elle n'a sans doute pas d'autre cause que l'incertitude dans laquelle la nation française s'est trouvée, pendant treize siècles, sur la question qui fait l'objet du paragraphe suivant ; car il est bien certain, par exemple, que, si les rois pouvaient disposer de la Régence, soit pour le temps que durerait un voyage qu'ils eussent médité, soit pendant la minorité de leurs successeurs, ce droit eût entraîné celui de faire à chaque occasion qui s'en présenterait, des réglemens qui auraient pu n'avoir rien de commun avec l'édit de 1407, ni avec tout ce qui l'avait précédé ou suivi. Si, au contraire, les rois n'avaient pas ce pouvoir, l'édit de 1407, qui n'était l'ouvrage que de Charles VI, ne pouvait pas être une loi immuable pour les successeurs de ce prince. Et si l'on ne savait dans cette alternative à quoi s'en tenir, si la puissance royale et l'autorité de certains corps de l'État se trouvaient toujours à cet égard en opposition, il est évident que la Régence ne pouvait jamais être décernée d'une manière uniforme, parceque, tantôt la première cédant à la seconde, et tantôt la seconde à la première, il ne pouvait naître de ce choc que des résultats arbitraires et toujours différens les uns des autres.

Quoi qu'il en soit, la constitution du 3 septembre 1791 posa enfin une règle fixe et vraiment nationale sur cette matière.

Après avoir dit, tit. 3, chap. 2, sect. 3, art. 1, que le roi serait mineur jusqu'à l'âge de 18 ans accomplis, et que, pendant sa minorité, il y aurait un Régent du royaume, elle ajoutait, art. 2 :

« La Régence appartient au parent du roi, le plus proche en degré, suivant l'ordre de l'hérédité au trône, et âgé de 25 ans accomplis, pourvu qu'il soit Français et régnicole, qu'il ne soit pas héritier présomptif d'une autre couronne, et qu'il ait précédemment prêté le serment civique.

« Les femmes sont exclues de la Régence ».

Elle pourvoyait ensuite, par des dispositions que l'on trouvera ci après, §. 2, au mode d'élection du Régent, pour le cas où un roi mineur n'aurait aucun parent réunissant les qualités dont il vient d'être parlé.

Le sénatus-consulte du 28 floréal an 12 (18 mai 1804) portait également, art. 17, que l'Empereur est mineur jusqu'à l'âge de 18 ans accomplis ; que, pendant sa minorité, il y a un Régent de l'Empire ; art. 18, que le Régent doit être âgé de 25 ans accomplis, et que les femmes sont exclues de la Régence.

Puis il ajoutait :

« Art. 19. L'Empereur désigne le Régent parmi les princes français ayant l'âge exigé par l'article précédent ; et à leur défaut, parmi les titulaires des grandes dignités de l'empire.

» 20. A défaut de désignation de la part de l'Empereur, la Régence est décernée au prince le plus proche en degré, dans l'ordre de l'hérédité, ayant 25 ans accomplis ».

Mais il avait été dérogé à quelques-unes de ces dispositions par les articles suivans du sénatus-consulte du 5 février 1813 :

« Art. 1. Le cas arrivant où l'Empereur mineur monte sur le trône, sans que l'Empereur son père ait disposé de la Régence de l'empire, l'Impératrice mère réunit, de droit, à la garde de son fils mineur, la Régence de l'empire.

» 2. L'Impératrice Régente ne peut passer à de secondes noces.

» 3. Au défaut de l'Impératrice, la Régence, si l'Empereur n'en a autrement disposé, appartient au premier prince du sang, et, à son défaut, à l'un des autres princes français dans l'ordre de l'hérédité de la couronne.

» 4. S'il n'existe aucun prince du sang habile à exercer la Régence, elle est décernée, de droit, au premier des princes grands-dignitaires de l'empire, en fonctions au moment du décès de l'Empereur ; à l'un, à défaut de l'autre, dans l'ordre suivant, savoir : le premier, l'archichancelier de l'empire ; le second, l'archichancelier d'état ; le troisième, le grand-électeur ; le quatrième, le comtable ; le cinquième, l'archi-trésorier ; le sixième, le grand-amiral.

» 5. Un prince français assis sur un trône royal étranger, au moment du décès de l'Empereur, n'est pas habile à exercer la Régence.

» 6.... Les vice-grands-dignitaires exercent les droits des titulaires qu'ils suppléent, même en ce qui touche l'entrée au conseil de Régence.

» 7. Les princes titulaires des grandes dignités de l'empire qui, d'après l'art. 51 de l'acte des constitutions du 18 mai 1804, se trouvent privés de l'exercice de leurs fonctions, au moment du décès de l'Empereur, ne reprennent leurs fonctions que lorsqu'ils sont rappelés par la Régente ou le Régent.

» Pour être habile à exercer la Régence et pour entrer au conseil de Régence, un prince français doit être âgé au moins de vingt et un ans accomplis ».

III. Les articles suivans du même sénatus-

consulte prévoyaient et réglaient, en ces termes, le cas d'absence de l'Empereur et du Régent :

« Art. 48. Si, au moment du décès de l'Empereur, son successeur majeur est hors du territoire de l'empire, les pouvoirs des ministres se trouvent prorogés jusqu'à ce que l'Empereur soit arrivé sur le territoire de l'empire : le premier en rang des grands-dignitaires préside le conseil qui gouverne l'Etat, sous la forme de conseil de gouvernement. Les délibérations y sont prises à la majorité absolue des voix ; le président a voix prépondérante en cas de partage.

« 49. Tous les actes sont faits au nom de l'Empereur ; mais il ne commence l'exercice de la puissance impériale que lorsqu'il est entré sur le territoire de l'empire.

« 50. En cas d'absence du Régent, au commencement d'une minorité, sans qu'il y ait été pourvu par l'Empereur avant son décès, les pouvoirs des ministres se trouvent prorogés jusqu'à l'arrivée du Régent, comme il est dit à l'art. 48.

« 51. Si, en l'absence de l'Empereur, majeur ou mineur, ou en l'absence du Régent, le gouvernement étant entre les mains du conseil des ministres, présidé par un grand-dignitaire, il se présentait à résoudre des questions non décidées par le présent acte, ledit conseil de gouvernement, faisant fonction de conseil privé, rédigerait le projet de sénatus-consulte, et le ferait présenter au sénat par deux de ses membres ».

IV. On a vu plus haut, que plusieurs rois de la troisième race avaient nommé des Régents pour le temps que devaient durer leurs absences.

Le chef du dernier gouvernement en avait usé de même par des lettres patentes du 30 mars 1813, dont voici les termes :

« Voulant donner à notre bien-aimée épouse l'Impératrice et Reine Marie-Louise, des marques de la haute confiance que nous avons en elle, nous avons résolu de l'investir, comme nous l'investissons par ces présentes, du droit d'assister aux conseils du cabinet, lorsqu'il en sera convoqué, pendant la durée de notre règne, pour l'examen des affaires les plus importantes de l'Etat ; et attendu que nous sommes dans l'intention d'aller incessamment nous mettre à la tête de nos armées pour délivrer le territoire de nos allies, nous avons également résolu de conférer, comme nous conférons par ces présentes à notre bien-aimée épouse l'Impératrice et Reine le titre de Régente, pour en exercer

les fonctions, en conformité de nos intentions et de nos ordres, tels que nous les aurons fait transcrire sur le livre d'état ; entendant qu'il soit donné connaissance aux princes grands-dignitaires et à nos ministres, desdits ordres et instructions ; et qu'en aucun cas l'Impératrice ne puisse s'écarter de leur teneur, dans l'exercice des fonctions de Régente.

« Voulons que l'Impératrice Régente préside, en notre nom, le sénat, le conseil d'état, le conseil des ministres et le conseil privé, notamment pour l'examen des recours en grace, sur lesquels nous l'autorisons à prononcer, après avoir entendu les membres dudit conseil privé. Toutefois notre intention n'est point que, par suite de la présidence conférée à l'Impératrice Régente, elle puisse autoriser par sa signature, la présentation d'aucun sénatus-consulte, ou proclamer aucune loi de l'Etat, nous référant à cet égard au contenu des ordres et instructions mentionnés ci-dessus.

« Mandons à notre cousin le prince archichancelier de l'empire, de donner communication des présentes lettres patentes au sénat, qui les fera transcrire sur ses registres, et à notre grand-juge ministre de la justice, et de les faire publier au Bulletin des lois, et de les adresser à nos cours impériales, pour y être lues, publiées et transcrites sur les registres d'icelles ».

§. II. A qui appartient le droit de nommer les Régents ?

I. Cette question fut, depuis le berceau de la monarchie jusqu'à la révolution de 1789, la matière d'un grand procès entre les rois eux-mêmes, les princes qui se regardaient comme appelés par la loi du sang à la Régence, les états-généraux, la cour des pairs, et enfin le parlement de Paris.

1^o On a déjà vu, dans le §. précédent, que les rois ont souvent disposé de la Régence comme d'une propriété.

En 647, Dagobert I nomme Ega, l'un de ses conseillers, pour gouverner le royaume après sa mort, jusqu'à la majorité de son fils Clovis II (1).

(1) Voici comme en parlent les auteurs qui ont écrit la vie de Dagobert : *Post paucos autem dies, cum Dagobertus vita sua sentiret periculum imminere, Egam consiliarium suum ad se venire precepit, regnam vero Nantildem, et filium suum Hildovium eidem in manu commendans, seque jam discessurum scilicet consilium ejus pergratum habebat, quod cum ipsius instantia regnum filius suus*

En 1053, Henri I dispose de la Régence, pendant la minorité de Philippe I, son fils, en faveur de Baudouin, comte de Flandre. On a remarqué ci-devant, §. 1, que cela est attesté par un historien dont il ne nous reste que des fragmens. C'est aussi ce qu'assure une ancienne chronique, dont voici les termes : *Henricus verò, rex Francorum, moriens, Balduino, comiti Flandria, qui dictus est insulanus, tutelam admodum parvuli Philippi sui delegavit* (1).

Ce fait n'est cependant pas sans contradictions : on le combat notamment par le témoignage de Jean d'Ipres, abbé de Saint-Bertin, auteur d'une chronique que nos savans bénédictins élaient avec confiance, même sur les faits du onzième siècle, quoiqu'elle n'ait pu être écrite, au plus tôt, qu'au commencement du quatorzième. Selon cet écrivain, la tutelle et la Régence furent déferées au comte de Flandre, par le choix et du consentement des grands, qu'il nomme *barons*, suivant le langage usité de son temps. Il ajoute qu'ils lui firent tous hommage, et lui prêtèrent serment de l'élever lui-même sur le trône, si le jeune roi venait à mourir en minorité.

Cette seconde assertion suffirait pour faire suspecter la première, quand l'auteur ne serait pas éloigné de trois cents ans du temps dont il parle; car on ne croira jamais que des seigneurs non moins puissans que Baudouin, et aussi ambitieux qu'il pouvait l'être, aient alors promis de le reconnaître pour leur roi.

S'il était permis de hasarder ici une conjecture, ou se persuaderait assez que ce Jean d'Ipres, qui écrivait sous Philippe de Valois, auquel les pairs avaient d'abord déferé la Régence, ou voulut flatter ce prince, en lui présentant le vœu unanime des grands vassaux comme devant trancher toutes les difficultés qu'il essayait de la part d'Edouard III, ou appliqua à l'époque dont il rapporte les faits, les formes usitées de son temps. On

verra en effet, dans l'instant, que, depuis la mort de Philippe-le-Bel, jusqu'à l'avènement de Philippe de Valois au trône, les pairs avaient été consultés sur toutes les questions relatives, soit à la succession de la couronne, soit à l'administration de l'Etat, lorsque le successeur était incertain, ou incapable de gouverner.

En 1179, Louis VII fit un testament qui porvoyait au gouvernement du royaume pendant la minorité de Philippe-Auguste, son fils. Sa volonté fut pleinement exécutée; mais, comme l'observe Dupuis (*Traité de la majorité des rois*, tome 1, pages 69 et 70), quelques-uns prétendent qu'elle n'eut son effet que de l'approbation et du consentement des états.

En 1226, Louis VIII nomma la reine Blanche Régente du royaume, et voulut qu'elle gouvernât en cette qualité, jusqu'à ce que son fils eût atteint l'âge légitime. Une faction puissante s'éleva contre la reine Blanche; mais cette princesse sut en triompher, et elle demeura Régente.

« Il y en a cependant (observe encore » Dupuis) qui ont écrit que l'ordonnance de » Louis VIII fut approuvée par les états ».

En 1248, Louis IX, prêt à partir pour sa première expédition de la Terre-Sainte, confia le gouvernement à la reine Blanche, sa mère, par un acte fait à l'Hôpital, près de Corbeil, au mois de juin.

En 1269, le même roi nomma, par lettres-patentes datées du mois de mai, les personnes qui devaient gouverner le royaume pendant sa deuxième croisade.

En 1270, Philippe-le-Hardi donna, au mois d'octobre, une ordonnance qui porvoyait à la Régence pour le cas où il viendrait à mourir avant la majorité de son fils aîné.

En 1271, le même roi ajouta, par une nouvelle ordonnance du mois de décembre, quelques dispositions à celle dont on vient de parler.

En 1285, Philippe-le-Hardi usa encore du pouvoir qu'il croyait avoir de nommer à la Régence : prêt à partir pour l'Arragon, il déclara Régens Mathieu, abbé de Saint-Denis, et Simon de Neule.

En 1294 et en 1300, Philippe-le-Bel nomma pareillement à la Régence, pour le cas où son décès précéderait la majorité de son successeur : mais, soit qu'il craignît des contestations à cet égard, soit tout autre motif, il eut soin de faire approuver la première de ses deux ordonnances par treize évêques, par des

strenuè gubernare possit. Convocatis deinde primoribus palatii, filiumque et uxorem ejus, et ipsos eisdem cum fidelitatis sacramento, ut moris est, commendans, matricularis preceptum fieri jussit. Et plus bas : Ego qui fuerat consiliarius regis Dagoberti, cum regina Nantilde, quam idem rex reliquerat, et secundo imminente regni anno condignè palatium guberna bat et regnum. (Gesta Dagoberti, page 586; Aymon, chap. 33, liv. 4; Chronique de Frodoegarde, page 763).

(1) Chron. Alberic. trinm. Font. Recueil des Hist. de France, tome 10, page 357.

princes du sang et d'autres seigneurs (1).

En 1362, le roi Jean, avant de partir pour l'Angleterre, nomma son fils aîné Régent et gouverneur du royaume. (V. ci-dessus, §. 1.)

En 1374, Charles V disposa de la Régence pour tout le temps de la minorité de son successeur, et cela par deux ordonnances du mois d'octobre qui sont citées plus haut, §. 1.

Charles VI en fit de même par ses lettres-patentes du mois de janvier 1392 et du mois d'avril 1403. (*Ibid.*)

On a remarqué au même endroit différentes ordonnances du même prince qui pourvoient à la Régence, pour tout le temps où sa maladie l'empêcherait de gouverner par lui-même.

Le testament de Louis XII, du 31 mai 1505, contenait un règlement pour la Régence, en cas que ce prince vint à mourir avant la majorité de François I.

Aucun roi ne disposa de la Régence plus absolument et à plus de reprises différentes que François I : ses lettres-patentes du 15 juillet 1515, du 11 août et du 17 octobre 1524, son édit du mois de novembre 1525, et l'arrêt de son conseil du 24 juillet 1527, sont des monumens bien authentiques de l'opinion qu'il avait de son pouvoir d'établir tel Régent, et de lui confier telle autorité qu'il jugeait à propos pendant les absences qu'il était dans le cas de faire.

En 1551, le 12 février, Henri II, sur le point de partir pour l'Allemagne, tint au parlement un lit de justice dans lequel il déclara que, s'il était forcé de s'absenter, il laisserait le gouvernement du royaume à la reine, à son fils et à son conseil, et voulait qu'il leur fût obéi comme à lui-même. Le premier président Lemaitre lui dit : « Cette compagnie, Sire, m'a chargé de vous » promettre que vous y trouverez toujours » obéissance et bonne volonté de satisfaire à » tout ce qu'il vous plaira ordonner et com- » mander, et non-seulement à vous, Sire, » mais à la reine, à monseigneur le dauphin » et à messieurs de votre conseil, auxquels » vous donnerez pouvoir en votre absence de » nous commander (2). » Le parlement reconnaissait donc alors que le droit de nommer à la Régence, résidait souverainement dans la main du roi.

Henri II exerça encore ce droit, en réglant,

par ses lettres-patentes du mois d'août 1553, la forme qui aurait observée dans le gouvernement pendant le voyage qu'il avait à faire hors du royaume.

Charles IX alla plus loin : le 10 décembre 1566, n'étant âgé que de dix ans et demi, il adressa au parlement une lettre-de-cachet, par laquelle il lui notifiait qu'il venait de nommer la reine sa mère Régente du royaume; et le parlement répondit par une lettre de soumission et d'applaudissement, au choix que le jeune roi venait de faire. Il faut pourtant convenir, et l'on verra dans l'instant que ce ne fut pas à ce choix, mais à la ratification qu'en firent les états-généraux, que Catherine de Médicis dut le titre et l'autorité de Régente.

Charles IX étant au lit de la mort, fit bien voir qu'il ne regardait pas ce qui s'était fait durant sa minorité, comme un obstacle à ce que, devenu majeur, il disposât absolument de la Régence. Le 30 mai 1574, il donna des lettres-patentes qui nommaient la reine sa mère Régente du royaume, en attendant qu'il fut rétabli; et en cas qu'il vint à succomber sous le poids de la maladie, jusqu'au retour de son frère, roi de Pologne.

Henri III ratifia ces lettres-patentes, et y ajouta même par celles qu'il donna à Cracovie le 15 juin suivant : les unes et les autres furent enregistrées au parlement de Paris, les 3 et 5 juillet de la même année.

Henri IV ne fit aucune disposition sur la Régence : le coup fatal qui l'enleva à ses sujets, ne le lui permit point; mais au lit de justice qui fut tenu après sa mort, le 16 mai 1610, le chancelier assura lui avoir souvent ouï dire que, s'il venait à décéder avant la reine, sa son intention était de lui remettre » entièrement l'administration du royaume, » jusqu'à ce que son fils eût atteint l'âge de » majorité ». Ce bon roi ne regardait donc pas non plus la nomination d'un Régent comme au-dessus de sa puissance.

Louis XIII et Louis XIV pensèrent comme Henri IV, et agirent comme ses prédécesseurs; mais leurs dispositions ne furent pas respectées; les régnes de l'un et de l'autre étaient pourtant ceux sous lesquels l'autorité royale avait été plus absolue que jamais; et l'on devait croire, d'après cela, que personne n'eût osé contester, après la mort de chacun d'eux, le droit de faire, pour la minorité de leurs successeurs, les réglemens qu'ils avaient jugé à propos. Par un concours de circonstances que nous avons déjà retracées, leur volonté demeura presque sans effet; et les

(1) Dupuis, *loc. cit.*, pages 73, 74, 80 et 81.

(2) Extrait des registres du parlement de Paris.

arrangemens qui y furent substitués, n'occasionèrent aucun trouble.

2^e On a quelquefois vu les personnes qui se regardaient comme appelées de droit à la Régence, s'en saisir d'elles-mêmes, et en exercer toutes les fonctions, sans qu'elle leur eût été déferée, ni par les rois décédés, ni par les états, ni par les grands du royaume.

Ainsi firent, durant la première race, la reine Brunehaut, le roi Gontran, et quelques maires du palais.

Ainsi firent, pendant la première croisade de saint Louis, et après la mort de la reine Blanche, Alphonse et Charles, frères du roi.

Ainsi firent, en 1316, les grands officiers de la couronne, en attendant qu'il fût décidé à qui appartiendrait la Régence à laquelle la mort de Louis-Hutin donnait ouverture. Voici ce que nous lisons à ce sujet dans le *Traité* de Dupuis, déjà cité plusieurs fois, tome 1, page 91 : « Avant qu'il fût arrêté quel serait le Régent, les grands seigneurs du royaume tenaient le conseil du roi, en faisant la fonction de Régent, comme il se voit par un jugement de la cour de France, prononcé par Gaucher de Châtillon, comte de Portien, connétable de France, parlant pour les grands seigneurs de France, après le décès de Louis-Hutin, qui promettent (porte le jugement) que *sitôt comme on commencera à écrire et à sceller au nom de celui ou de ceux qui le royaume de France devront gouverner, nous leur baillerons lettres scellées de sceaux du gouverneur ou des gouverneurs des susdits*. Ledit jugement est donné à Paris en juillet 1316 ».

Ainsi fit, suivant quelques auteurs qui, à la vérité, sont contredits par d'autres, comme on l'a remarqué dans le §. précédent, le dauphin, depuis roi, sous le nom de Charles-le-Sage, pendant la prison du roi Jean, son père.

Ainsi fit encore Charles VII, n'étant pareillement que dauphin, dans le temps que son père était entre les mains des Anglais et des Bourguignons. « La vérité est (dit Dupuis, à l'endroit cité, page 119) que le roi Charles VI n'approuva ladite Régence, sous couleur que son fils se fût attribué sans lettres patentes du roi son père ».

3^e Les états-généraux ont aussi quelquefois disposé de la Régence; et ce qu'il y a de remarquable, c'est qu'il existe une loi qui leur reconnaît manifestement ce pouvoir.

En 1327, après la mort de Charles-le-Bel, « il fut résolu (dit encore Dupuis, page 93), par les pairs, les princes, prélats, seigneurs

neurs et communités de France, représentant les trois états, que M. Philippe de Valois, pour être le premier prince du sang, et le plus prochain mâle de la couronne, était le vrai et légitime Régent et gouverneur; et là où la reine ferait une fille, le tenaient dès à présent pour roi; cet arrêt fut prononcé en pleine assemblée des états, y assistant les ducs de Bourgogne et de Bretagne, les comtes de Valois, Clermont, Artois, et deux princes du sang, ceux de Flandre et de Boulogne, et autres ».

Je ne dirai pas que Charles V dut aussi aux états-généraux la Régence qu'il exerça pendant la prison de son père : car j'ai déjà remarqué, dans le §. 1, qu'il n'y a, sur la manière dont le gouvernement lui fut déferé à cette époque, qu'incertitudes et ténébres.

Mais un point sur lequel il nous reste des monumens plus certains, c'est la contestation qui s'éleva par rapport à la Régence, après le décès de Louis XI. On sait, en effet, que cette contestation fut soumise aux états à Tours; et que les états, pour écarter tous les concurrents et terminer la dispute, déclarèrent le roi Charles VIII majeur.

Ce fut encore par les états assemblés à Orléans, que la reine Catherine de Médicis fut déclarée Régente pendant la minorité de Charles IX : cela est prouvé, non-seulement par le procès-verbal du lit de justice tenu pour la déclaration de la majorité de ce prince, mais encore par les lettres-patentes que Charles IX lui-même donna, le 30 mai 1574, pour déclarer la même princesse Régente après sa mort, en attendant le retour de son frère, roi de Pologne. Ces lettres-patentes sont précisément la loi dont nous voulions parler tout à l'heure; voici ce qu'elles portent à ce sujet : « Nous ne saurions faire élection de personne sur laquelle nous nous puissions plus reposer que sur la reine, notre très-honorée dame et mère, et qui, avec plus de zèle et affection, embrasse ce qui nous touche et cet état, tant pour l'amitié maternelle qu'elle nous porte, que pour la longue expérience qu'elle a eue de la direction et manquement des affaires de ce royaume, depuis notre minorité jusqu'à présent, qu'elle y a été appelée du consentement et réquisition de l'assemblée générale des états, qui fut faite après le décès du feu roi François, notre très-cher sieur et frère ».

Au surplus, rien n'est plus propre à mettre dans tout son jour l'idée que l'on avait alors du droit des états-généraux à la nomination

du régent, que le discours prononcé par Philippe Pot, seigneur de la Roche, aux états assemblés à Tours, en 1484, après la mort de Louis XI. Je vais le transcrire tel qu'il a été rapporté, ou plutôt traduit en français moderne, par M. Polverel, dans la première édition de cet ouvrage :

« Si je ne savais ce que pense, sur la liberté et l'autorité des états, la partie la plus éclairée de cette assemblée, je n'aurais garde de m'opposer ici aux vaines clameurs de la multitude; mais, après les preuves que vous avez déjà données de votre discernement et de vos lumières, je ne dois plus craindre de proposer ce que la réflexion et la lecture m'ont appris sur ce point fondamental de notre droit public. Si je parviens à me faire entendre, j'ose me flatter que ceux qui blâment les soins que nous nous donnons pour former le conseil, changeront d'avis et de langage.

» Avant d'exposer les raisons sur lesquelles je prétends fonder l'autorité des états, qu'il me soit permis d'interroger un moment nos adversaires.

» Pensez-vous, leur demandai-je, qu'après la mort du roi qui laisse un fils en bas âge, la tutelle de l'enfant et l'administration générale du royaume appartiennent de droit au premier prince du sang ?

» Non, sans doute, me répondront-ils, car ce serait exposer la vie du pupille à un danger manifeste : aussi la loi y a-t-elle pourvu; elle défère l'administration au premier prince du sang, et la tutelle à celui qui le suit immédiatement dans l'ordre de la naissance.

» Prenez garde, leur répondrai-je, que, par cet arrangement, vous n'assuriez guère mieux la vie de votre roi; car les deux princes entre lesquels vous semblez partager l'autorité, peuvent s'entendre, et avoir le même intérêt.

» Mais de quelle loi parlez-vous ? Où existe-t-elle ? Qui l'a faite ? Où l'avez-vous lue ? Je vous défie de satisfaire à aucune de ces questions. Si la loi dont vous parlez existait, pensez-vous que le duc d'Orléans (1) eût consenti à mettre en arbitrage une question déjà décidée, et à compromettre si facilement ses droits ?

» En vain m'alléguez-vous l'exemple de Charles V; cet exemple prouve contre vous : ce prince ne parvint à la Régence que deux ans après la vacance du trône, et lorsqu'elle lui eût été décernée par les états.

» Je m'adresse maintenant à ceux qui prétendent que, dans un temps de minorité, la tutelle et l'administration sont dévolues à tous les princes du sang indistinctement; et je leur demande s'ils comprennent dans ce nombre ceux qui descendent de quelqueun de nos rois du côté maternel; et en ce cas, ils auront une liste nombreuse de tuteurs et d'administrateurs, parmi lesquels il sera difficile que la concorde et l'union puissent s'établir.

» Mais je veux qu'on ne parle que de ceux qui descendent du trône en ligne masculine. Si ces princes se disputent l'administration, qui les mettra d'accord ? Qui ne voit qu' aussitôt ils courront aux armes, et que la patrie sera déchirée par des guerres civiles ? Qui ne voit encore que, dans ce cas, l'autorité suprême deviendra souvent la récompense d'un furieux et d'un perturbateur du repos public, qui, dans un gouvernement sage, mériterait les punitions les plus sévères ?

» Non, certes; car alors l'autorité serait dévolue aux états-généraux, qui ne se chargeront pas eux-mêmes de l'administration publique, mais qui la remettront entre les mains des personnes qu'ils jugeront les plus capables de s'en bien acquitter.

» Écoutez maintenant ce que la lecture et le commerce des sages m'ont appris sur cette matière importante.

» Lorsque les hommes commencèrent à former des sociétés, ils élurent pour maîtres ceux de leurs égaux qu'ils regardèrent comme les plus éclairés et les plus intègres; en un mot, ceux qui, par leurs qualités personnelles, pourraient procurer de grands avantages à la société naissante. Ceux qui, après leur élection, ne songèrent qu'à s'enrichir aux dépens de leurs sujets, ne furent point regardés comme de véritables pasteurs, mais comme des loups ravisseurs; et ceux qui, sans attendre l'élection, s'emparèrent de l'autorité suprême, ne furent point réputés des rois, mais des tyrans.

» Il importe extrêmement au peuple, quel est celui qui le gouverne, puisque du caractère de ce seul homme dépend le bonheur ou le malheur de la société.

» Appliquons maintenant ces principes généraux. S'il s'élève quelque contestation par rapport à la succession au trône ou à la Régence, à qui appartient-il de la décider, si ce n'est à ce même peuple qui a d'abord élu ses rois, qui leur a conféré toute l'autorité dont ils se trouvent revêtus, et en qui réside foncièrement la souveraine puissance ?

» Car, un État, ou un gouvernement quel-

(1) On eut plus haut, §. 1., que ce prince, madame de Beaujeu et le duc de Bourbon se disputaient la Régence.

conque, est la chose publique; et la chose publique est la chose du peuple; quand je dis le *peuple*, j'entends parler de la collection ou de la totalité des citoyens; et dans cette totalité sont compris les princes du sang eux-mêmes, comme chefs de l'ordre de la noblesse.

» Vous donc qui êtes les représentants du peuple, et obligés par serment de défendre ses droits, pourriez-vous encore douter que ce soit à vous de régler l'administration et la forme du conseil? Qui peut maintenant vous arrêter? Le chancelier ne vous a-t-il pas déclaré que le roi et les princes attendent de vous ce règlement?

» On m'objecte qu'immédiatement après la mort du dernier roi, et sans attendre notre consentement, on a pourvu à l'administration et dressé un conseil; et qu'ainsi, nos soins seraient désormais tardifs et superflus.

» Je réponds que l'Etat ne pouvant se passer d'administrateurs, il a été nécessaire d'en nommer sur-le-champ, pour vaquer aux affaires les plus urgentes; mais que ce choix et tous les autres réglemens qui ont été faits depuis la mort du roi, ne sont que des réglemens provisoires, et qu'ils n'auront d'autorité qu'autant que vous les aurez confirmés.

» Ces assemblées d'états, et le pouvoir que je leur attribue, ne sont point une nouveauté, et ne peuvent être ignorés par ceux qui ont lu l'histoire.

» Lorsqu'après la mort de Charles-le-Bel, il s'éleva une dispute entre Philippe de Valois et Edouard, roi d'Angleterre, par rapport à la succession à la couronne, les deux contendans se soumièrent, comme ils le devaient, à la décision des états-généraux, qui prononcèrent en faveur de Philippe. Or, si, dans cette occasion, les états ont pu légitimement disposer de la couronne, comment leur contesterait-on le droit de pourvoir à l'administration et à la Régence?

» Sous le règne du roi Jean, et lorsque ce prince valeureux, mais imprudent, fut emmené prisonnier en Angleterre, les états assemblés ne confièrent pas l'administration à son fils, quoiqu'il eût alors vingt ans accomplis; ce ne fut que deux ans plus tard que ces mêmes états, assemblés pour la seconde fois, lui déferèrent le titre et l'autorité de Régent.

» Enfin, lorsque le roi Charles VI parvint à la couronne, âgé seulement de douze ans, ce furent aussi les états-généraux qui, pendant le temps de sa minorité, pourvurent à la Régence et au gouvernement. C'est un fait dont il reste aujourd'hui des témoins.

» Après des autorités si positives, doutez-vous encore de vos droits? Et puisque, par la forme de votre serment, vous êtes ici assemblés pour faire et conseiller ce que, selon Dieu et vos consciences, vous jugerez de plus utile à l'Etat, pouvez-vous négliger le point fondamental de tous vos réglemens? Car si l'on n'observe rien de tout ce qu'on va vous promettre, à qui adresserez-vous vos plaintes?

» L'article du conseil une fois omis, je ne vois pas à quoi bon vous vous donniez tant de peine sur tout le reste.

» Il faudra donc, me direz-vous, que nous commençons par déposer des hommes élus et protégés par les princes du sang; et en ce cas, comment pourrions-nous éviter d'en courir leur disgrâce?

» Rien de si facile, et on vous en a déjà indiqué les moyens. Il ne s'agit que de mettre les princes dans la nécessité de supprimer une partie de ce conseil provisoire; et, de la manière dont on nous a parlé, il paraît qu'on ne sera pas fâché de trouver un prétexte pour faire cette réforme qui vous paraît si effrayante.

» En un mot, la raison vous prouve que vous avez le droit de régler l'administration et la forme du conseil; un grand nombre d'exemples vous le démontrent, le roi vous l'ordonne, les princes y consentent, la patrie vous y exhorte par la bouche de son premier magistrat. Si des raisons si fortes ne peuvent vous ébranler, n'imputez désormais qu'à votre liebeté tous les maux qui affligeront l'Etat.

» Et si vous conservez encore des œurs français, ne souffrez pas que la nation vous accuse d'avoir trahi sa confiance, et qu'un jour la postérité vous reproche de ne lui avoir pas transmis le dépôt de la liberté publique, tel que vous l'aviez reçu de vos pères. Sauvez vos noms de cet opprobre.

« Quelle a été, aux diverses époques de la monarchie, l'influence des pairs du royaume sur la nomination à la Régence?

Pour nous fixer là-dessus, il faut d'abord nous souvenir que tout ce que l'histoire de la première race contient, à cet égard, sur les grands de la nation (*proceres*), et celle de la seconde ou du commencement de la troisième, sur les *barons*, s'applique de soi-même aux pairs, parceque les uns comme les autres n'étaient alors que les pairs du royaume.

Or, dans les temps les plus reculés de la monarchie, nous voyons ces grands, ces barons, ou nommer eux-mêmes le Régent, ou concourir avec le prince régnant, à sa nomination, en approuvant le choix qu'il en fait.

Dagobert I, qu'on a vu plus haut déférer la Régence à Ega, maire du palais, ne le fait qu'en présence des pairs de son palais, *convocatis primoribus palatii* (1).

Après la mort de Clovis II, Clotaire III, l'un de ses enfans, est reconnu roi; la reine sa mère est déclarée Régente; et tout cela se fait par les *frances*, c'est-à-dire, par les ducs et les comtes, qui étaient les chefs de la nation (2).

Dans la seconde race, c'est par les grands (*proceres*) de France, de Bourgogne et d'Aquitaine, assemblés à Compiègne, que la Régence est donnée à Eudes, comte de Paris : *Odonem Franci, Burgundiones, Aquitanien- sesque proceres congregati in unum, licet reluctantem, tutorem Caroli pueri regni que elegere gubernatorem* (3).

Après la mort du roi Lothaire, ce sont encore les grands qui déclarent la reine mère Régente du royaume. Ils lui prêtent serment en cette qualité; et un an après, rassemblés dans un nouveau plaid, ils la destituent et la chassent de la cour, sous prétexte des lésions criminelles qu'on lui reprochait d'avoir avec Adalheron, évêque de Laon (4).

En 1147, Louis VII, avant de partir pour la Palestine, assemble sa cour à Vézelay; et là, par l'autorité des états et du grand conseil de France (5), c'est-à-dire, des hauts barons qui composaient le *plaid royal* (6), l'abbé Sugeres est fait *procureur et Régent du royaume* durant l'absence du roi (7).

En 1189, Philippe-Auguste, partant aussi pour la Palestine, demande à ses barons assemblés, la permission de pouvoir à la Régence pour tout le temps que doit durer son voyage; et c'est avec cette permission qu'il laisse le gouvernement du royaume et la tutelle de son fils à la reine mère et au cardinal de Champagne : *Accepta licentia ab omnibus baronibus suis, Adela, carissimæ matri suæ et Gualmo... pro tutela et custodia totum regnum Francorum, cum filio suo dilectissimo Ludovico, commendavit*. Ce sont les termes de Rigord, auteur contemporain.

On a déjà dit qu'en 1299 et 1300, *treize évêques, princes du sang et seigneurs, approuvèrent, par lettres particulières, l'ordonnance par laquelle Philippe-le-Bel avait disposé de la Régence en 1294* (1).

Après la mort de Louis-Hutin, c'est encore par les barons, comme dit Vignier (2), ou, comme s'exprime Belleforest (3), par le *parlement*, c'est-à-dire, par l'assemblée des grands vassaux, que la Régence est déferée à Philippe-le-Long, en attendant l'accouchement de la reine.

En 1417, le 6 novembre, Charles VI, de l'avis des princes du sang, prélats, barons, gens du parlement, de ceux de l'université et prévôt des marchands de Paris, établit son fils aîné lieutenant général par tout son royaume (4).

En 1574, Charles IX meurt après avoir nommé la reine Catherine de Médicis, sa mère, Régente du royaume; et les lettres de nomination sont enregistrées au parlement, « après que la reine, mère dudit seigneur, sur » la prière, requête et supplication à elle faite, » tant par le duc d'Alençon, le roi de Navarre, que le cardinal de Bourbon, princes » du sang et pairs de France, ensemble par » les présidents et conseillers commis par » ladite cour à cette fin, a accepté la Régence, » gouvernement et administration de ce » royaume ». Ce sont les termes de l'arrêt d'enregistrement. Ainsi, même en exécutant la volonté du feu roi, la cour des pairs exerçait toujours le droit qu'elle avait constamment prétendu de concourir à la nomination des Régens.

Des trois dernières Régences qu'il y a eu en France, la première, déferée d'abord par le parlement de Paris seul, a été ensuite confirmée dans un lit de justice, et conséquemment dans la pleine assemblée des pairs. La seconde n'a eu d'autre titre qu'un arrêt également prononcé dans un lit de justice. La troisième a été décernée par le parlement, les pairs assemblés, et confirmée dans la même forme que la première.

On a détaillé ci-devant, §. 1, tout ce qui s'était passé et dit de remarquable dans les deux premiers de ces lits de justice. Il nous reste ici à rendre compte du troisième.

Le 12 septembre 1715, Louis XV se rendit

(1) F. ci-devant, n° 1.

(2) Aymon, liv. 4, chap. 43.

(3) Continuateur d'Aymon, liv. 5, chap. 41.

(4) Dix-septième discours de Moreau sur l'histoire de France.

(5) Belleforest, Vie de Louis le Jeune, page 514.

(6) Cette interprétation des mots *états et grand conseil*, est justifiée par la Chronique de Maurigni, qui leur substitue les termes *Francia primores*. Dupas, loco cit., page 65.

(7) Ibid.

(1) Dupas, loco cit., page 81.

(2) Sommaire de l'histoire de France.

(3) Vie de Louis-Hutin, page 800.

(4) Dupas, loco cit., page 117.

au parlement, accompagné des princes du sang, des grands officiers de la couronne, des maréchaux de France, et des autres seigneurs de sa cour.

Chacun ayant pris place, le roi dit : « Messieurs, je suis venu ici pour vous assurer de mon affection ; M. le chancelier vous dira ma volonté ».

Le chancelier monta au siège royal, mit le genou en terre, et demanda au roi la permission de parler. Revenu en sa place, et couvert, il dit : « Messieurs, dans l'accablement de la douleur où nous sommes, causée par la perte que nous venons de faire, c'est un grand sujet de consolation de voir revivre toutes nos espérances dans la personne du jeune roi. Les grandes actions du roi, son bis-aïeul, ont fait, pendant sa vie, l'admiration et l'étonnement de toute l'Europe. Il a été encore plus grand et plus admirable dans les derniers jours qui ont précédé sa mort..... Sa prévoyance et l'amour qu'il avait pour son peuple, l'avaient engagé, pendant qu'il était en santé, à porter sa vue sur l'avenir ; ses dernières volontés, dont cette auguste compagnie a été dépositaire, ont été lues ; la conjoncture présente a fait connaître la nécessité d'y apporter plusieurs changements ; c'est ce qui a été fait par l'arrêt du 2 de ce mois ; le roi vient tenir son lit de justice pour le confirmer par sa présence et son autorité ».

Ce discours fini, le premier président et les gens du roi parlèrent successivement, comme il était d'usage.

Ensuite, les gens du roi requirèrent l'exécution et la publication de l'arrêt du 2 de ce mois, qui déclarait le duc d'Orléans Régent du royaume.

Cela fait, le chancelier monta vers le roi, prit ses ordres le genou en terre, et recueillit ensuite les avis des princes du sang, des pairs laïques et ecclésiastiques, des maréchaux de France, des présidents de la cour, des officiers ayant voix délibérative, qui étaient sur les bancs et sur les formes du parquet, et des conseillers des enquêtes et requêtes.

Le chancelier remonta vers le roi pour lui rendre compte des avis de la compagnie, et étant redescendu à sa place et couvert, il prononça : « Le roi, étant en son lit de justice, de l'avis du duc d'Orléans et des autres princes du sang, pairs de France et officiers de la couronne, on a et ce requérant son procureur général, a déclaré et déclare, conformément à l'arrêt de son parlement, du 2 du présent mois de septembre, M. le duc d'Orléans, Régent en France, pour

avoir, en ladite qualité, l'administration des affaires du royaume, pendant la minorité du roi..... ; ordonne que des *duplicata* du présent arrêt seront envoyés aux autres parlements du royaume, et des copies collationnées aux bailliages et sénéchaussées du ressort..... ».

On remarque, dans ce prononcé, la même forme que dans l'arrêt du 15 mai 1610, rapporté ci-devant, §. 1. Ce n'est point l'arrêt du parlement qu'on fait publier, c'est celui du lit de justice, qui, en rappelant les dispositions de celui du parlement, forme le titre de M. le duc d'Orléans à la Régence.

Il y a cependant une grande différence entre le lit de justice de 1610 et celui de 1715. Dans le premier, le chancelier ne voulait pas qu'on fit mention de l'arrêt du parlement ; et il affecta, en prononçant, d'omettre la clause, conformément à l'arrêt donné en la cour de parlement, le jour d'hier. Dans le second, au contraire, le chancelier annonça que le roi venait confirmer, par sa présence et son autorité, l'arrêt par lequel le parlement avait déferé la Régence à M. le duc d'Orléans. Quel peut avoir été le motif de cette différence ? Ne serait-ce pas qu'en 1610, le parlement avait seul disposé de l'administration du royaume ; au lieu qu'en 1715, il ne l'avait fait qu'avec le concours des princes du sang et des pairs. Sa conduite, à la seconde époque, n'avait rien qui pût croiser les vues de la cour ; mais en était-il de même à la première ? Et n'aurait-on pas distingué le parlement *corps de justice*, d'avec le parlement *cour des pairs* ?

4^e Mais voyons si, outre l'époque de 1610, le parlement de Paris n'a pas quelquefois prétendu disposer seul de la Régence.

Il faut d'abord laisser à l'écart tous les monuments de notre histoire qui sont antérieurs à l'érection du parlement en corps de justice réglé et composé d'officiers non revêtus de la dignité de pairs. Si, dans ces monuments, il est question du *parlement*, c'est de la cour des pairs proprement dite qu'on veut parler ; et nous ne pouvons en faire une application au *parlement*, dans le sens que nous prenons ici ce mot.

Or, depuis l'érection dont il s'agit, jusqu'à l'année 1610, on ne trouve aucun fait constant et bien vérifié, qui suppose, dans le parlement, le droit de déferer la Régence.

A la vérité, on voit dans Belleforest, le dauphin Charles, pendant la prison du roi Jean, assembler le *parlement*, et s'y faire déclarer Régent de France. Mais 1^o nous

avons déjà dit que ce fait est contredit par d'autres auteurs. 2^o Peut-être Belleforest lui-même, encore attaché aux anciennes locutions, n'entend-il par le *parlement* que l'assemblée des états. Ce qu'il y a de vrai, c'est qu'environ un siècle et demi après l'époque dont il parle, dans un temps par conséquent où l'on pouvait avoir là-dessus des mémoires exacts, Philippe Pot, seigneur de la Roche, avançait aux états de Tours, que Charles V n'avait reçu que de la main des états-généraux, le titre et l'autorité de Régent.

Le 12 janvier 1584, le duc d'Orléans vint au parlement se plaindre des entreprises de M. et de madame de Beaujeu, sur le droit qu'il prétendait avoir de gouverner pendant le bas âge du roi Charles VIII. Quelle fut la réponse du parlement?

« Par M. le président a été dit que.... la cour est instituée par le roi pour administrer justice, et n'ont point ceux de la cour l'administration de guerre, de finances, ne du fait et gouvernement du roi, ne des grands princes.

» Et sont MM. de la cour de parlement, gens clercs et lettrés, pour vaquer et entendre au fait de la justice; et quand il plairait au roi leur commander plus avant, la cour lui obéirait; car elle est seulement l'œil et le regard au roi qui en est le chef et sous lequel elle est; aussi venir faire ces remontrances à la cour, et néanmoins passer plus avant sans le bon plaisir et express consentement du roi, ne se doit pas faire (1) ».

Le 24 juillet 1527, François I, irrité des limitations apportées par le parlement au pouvoir qu'il avait donné à sa mère, en qualité de Régente du royaume, pendant son absence, adressa aux membres de cette compagnie un ordre conçu dans les termes suivants :

« Le roi vous défend que vous ne vous entremettiez, en quelque façon que ce soit, de l'État, ni d'autre chose que de la justice....; et a, avec ce, ledit seigneur révoqué, révoque et déclare nulles toutes limitations que pourriez avoir faites au pouvoir et Régence de madame sa mère, et a révoqué, annulé et annulle tout ce que par vous a été attenté, soit par relief en cas d'appel, appointement, ou autrement.

» Et a ledit seigneur confirmé et confirme

tout ce que par madite dame a été fait; ordonné et commandé comme Régente, et en seront dépêchées lettres à ceux qui, pour leur intérêt, le requerront; et vous signifie, dès à présent comme dès-lors, et dès-lors comme à présent, qu'il institue, fait et ordonne ladite dame, durant l'absence qu'il pourrait faire hors du royaume, Régente en son royaume, et lui baille tel pouvoir, autorité et puissance qu'a ledit seigneur, sans rien réserver; et ordonne que ce qui a été enregistré en ladite cour, contre l'autorité de ladite dame, sera apporté audit seigneur dedans quinze jours, pour le canceller ».

On juge bien, d'après un pareil ordre, que François I ne regardait pas le parlement comme compétent pour disposer de la Régence. Et en effet, il ne l'était ni ne pouvait l'être.

II. La constitution du 3 septembre 1791, tit. 3, art. 2, sect. 2, contenait, sur la nomination du Régent, les dispositions suivantes :

« Art. 3. Si un roi mineur n'avait aucun parent réunissant les qualités ci-dessus exprimées (1), le Régent du royaume sera élu, ainsi qu'il va être dit....

» 4. Le corps législatif ne pourra élire le Régent.

» 5. Les électeurs de chaque district se réuniront au chef-lieu du district, d'après une proclamation qui sera faite, dans la première semaine du nouveau règne, par le corps législatif, s'il est réuni; et s'il était séparé, le ministre de la justice sera tenu de faire cette proclamation dans la même semaine.

» 6. Les électeurs nommeront, en chaque district, au scrutin individuel et à la pluralité absolue des suffrages, un citoyen éligible et domicilié dans le district, auquel ils donneront, par le procès-verbal de l'élection, un mandat spécial borné à la seule fonction d'élire le citoyen qu'il jugera, en son ame et conscience, le plus digne d'être Régent du royaume.

» 7. Les citoyens mandataires nommés dans les districts, seront tenus de se rassembler dans la ville où le corps législatif tiendra sa séance, le quarantième jour au plus tard, à partir de celui de l'avènement du roi mineur au trône; et ils y formeront l'assemblée électorale qui procédera à la nomination du Régent.

» 8. L'élection du Régent sera faite au scrutin individuel et à la pluralité absolue des suffrages.

(1) Extrait des registres du parlement, rapporté par Dupais, *Preuves du traité de la majorité des rois*, tome 1, pages 422 et 423.

(1) V. ci-dessus, §. 1, à la fin.

» 9. L'assemblée électorale ne pourra s'occuper que de l'élection, et se séparera aussitôt que l'élection sera terminée; tout autre acte qu'elle entreprendrait de faire, est déclaré inconstitutionnel et de nul effet.

» 10. L'assemblée électorale fera présenter, par son président, le procès-verbal de l'élection au corps législatif, qui, après avoir vérifié la régularité de l'élection, le fera publier dans tout le royaume par une proclamation ».

III. On a vu plus haut, §. 1, que, par l'art. 29 du sénatus-consulte du 28 Floral an 12, le chef du dernier gouvernement était autorisé à désigner le Régent parmi les princes français; et, à leur défaut, parmi les titulaires des grandes dignités de l'empire.

Mais dans quelle forme cette désignation devait-elle être faite, et était-elle révocable de la part du chef de l'État?

L'art. 31 du même sénatus-consulte portait :

1^o Que l'acte de désignation « serait fait en « présence des titulaires des grandes dignités « de l'empire, reçu par le secrétaire d'état, « et transmis aussitôt au sénat, pour être « transcrit sur ses registres, et déposé dans « ses archives »;

2^o Que « les actes de désignation d'un Régent pour la minorité, seraient révocables « à volonté » par le chef du gouvernement;

3^o Que « tout acte de désignation ou de « révocation de désignation, qui n'aurait pas « été transcrit sur les registres du sénat avant « le décès (du chef du gouvernement), serait « nul et de nul effet ».

Suivant l'art. 21, à défaut de désignation de la part du chef du gouvernement, et lorsqu'aucun des princes français ne serait âgé de 25 ans accomplis, le sénat devait élire le Régent parmi les titulaires des grandes dignités de l'empire.

Mais il avait été dérogé à ces deux articles par le sénatus-consulte du 5 février 1813 :

Il avait été dérogé à l'art. 31, en ce qu'aux termes de l'art. 10 du sénatus-consulte du 5 février 1813, le chef du gouvernement disposait « de la Régence, soit par « acte de dernière volonté, rédigé dans les « formes établies par le statut du 30 mars « 1806 (1), soit par lettres-patentes »;

Il avait été dérogé à l'art. 21, 1^o en ce que, par l'art. 8 du sénatus-consulte du 5 février 1813, il avait été dit que, pour être habile à

exercer la Régence, il suffisait qu'un prince français fût âgé de 21 ans accomplis; 2^o en ce que, par les art. 1 et 4 du même sénatus-consulte, la Régence était décernée de plein droit, à défaut de désignation du chef de l'état, d'abord à l'Impératrice-mère, s'il y en avait une, sinon, et à défaut de princes français habiles à exercer les fonctions de Régent, à l'un des princes grands dignitaires. *V. ci-devant, §. 1.*

§. III. Quelles sont l'étendue et les bornes, la forme et les conditions préliminaires de l'exercice du pouvoir attaché à la Régence? Quelle est la durée de ce pouvoir?

I. Naturellement et à défaut de loi qui en dispose autrement, le pouvoir du Régent pendant la minorité, l'absence ou la maladie du monarque, doit être le même que celui du monarque majeur, présent et jouissant de toutes ses facultés.

Cependant, si nous consultons l'histoire de la monarchie, nous ne trouverons sur ce point que des discordances et des contradictions perpétuelles.

Dans la première race, il y eut des circonstances où l'on reconnut tellement que la puissance du Régent n'avait point de bornes, que l'héritier du trône n'était pas même déclaré roi pendant sa minorité; mais, dans d'autres occasions, on mettait immédiatement les nouveaux monarques en possession de la royauté, et quelquefois il résultait de là quelques limitations à l'autorité du Régent.

La conduite de Gontran en est un exemple sensible: après s'être saisi de la tutelle de ses neveux Childebert et Clotaire II, et leur avoir fait prêter serment par tous leurs sujets respectifs, il exerça, comme Régent, l'autorité suprême dans leurs États, et choisit même, de son propre mouvement, les magistrats supérieurs. Ce fut ainsi qu'il nomma un comte à la ville d'Angers (1): il donna, malgré Frédégonde, à Bappolénus qu'elle n'aimait pas, des provisions de duc qui lui soumettaient la plus grande partie des États de Clotaire (2). Enfin, il paraît que, dans toute l'étendue des deux monarchies de ses neveux, il avait l'autorité suprême sur les troupes, et cela ne pouvait être autrement, puisqu'il

(1) *V. l'article Prince, §. 1, no 5.*

(1) *Gregor. Tur., lib. 8.*

(2) *Ibid. cap. 42.*

instituant les officiers qui avaient le droit de les commander sous lui.

Cependant, à l'égard de l'administration suprême de la justice, il est prouvé qu'elle appartenait toujours au *plaid royal* de chacun des deux États, et qu'elle ne fut jamais exercée, au nom du tuteur des princes. Lorsqu'après l'assassinat de Prétextat, évêque de Rouen, Gontran envoya des commissaires à la cour du jeune Clotaire, pour se joindre aux officiers de ce prince, et informer avec eux contre les meurtriers de Frédégonde, les magistrats qui composaient le *plaid*, leur répondirent avec fermeté : « Si quelqu'un est » primier et do punir par l'autorité royale, » *regali sanctione*, les forfaits des sujets de » notre maître (1). » Il faut bien remarquer que le jeune Clotaire n'avait pas alors trois ans, et que c'était cependant en son nom que la justice était rendue dans le *plaid royal*, *regali sanctione*.

Au reste, l'administration même de Gontran fut plus ou moins absolue, plus ou moins générale, suivant que les circonstances parurent l'exiger ou le permettre. Tent-on, par exemple, un acte plus éclatant de puissance indépendante, que de céder la Régence à un tiers? Eh bien! Gontran le fit en faveur de Landry, maire du palais de Soissons; il regardait son titre de Régent comme une propriété, et il en disposait de même.

Sous la seconde race, nous voyons renouveler, pendant la minorité de Charles-le-Simple, l'usage de ne reconnaître l'héritier du trône qu'à sa majorité. Eudes, qui n'était que Régent, gouverna en roi, comme exerçant une autorité qui lui était propre, dans ses diplômes des années de son règne, et fut même compté par plusieurs historiens, au nombre des rois.

Les commencemens de la troisième race n'offrent là-dessus rien de fixe. Il nous reste peu de monumens sur la manière dont Baudouin de Lille administrait, pendant la minorité de Philippe I; et encore ne s'accordent-ils pas entre eux. Le père Mabillon (2) en cite un, par lequel il paraît que Philippe I lui-même appelait ce prince, avec *procuratorem pueritiae*. Il était donc son vice-gérent, et on ne doit pas trouver étrange qu'il ait quelquefois parlé en son propre nom : il semble

même prouver que tel était son usage, lorsqu'il présidait le *plaid* de la justice royale. Ainsi, on le voit prononcer dans une affaire religieuse, entre l'abbaye de Saint-Médard et un seigneur nommé *Albéric de Choisy*; mais on remarque aussi que cette décision fut confirmée par le roi en personne, en 1066, et dans un temps où la Régence durait encore (1). Il est d'ailleurs à remarquer que, lorsqu'il s'agissait d'assembler l'armée pour attaquer quelques vassaux rebelles, le comte de Flandre était, comme on autre, ajourné au nom du roi, à raison du service qu'il lui devait (2), et se reconnaissait obligé d'obéir aux ordres de la cour.

Ainsi, il n'y avait alors ni uniformité dans les usages, ni règles constantes dans l'exercice de l'autorité; il suffisait que le Régent eût un titre pour commander : tantôt il parlait en son nom, tantôt il faisait parler le roi; on était peu attentif aux étiquettes: il suffisait que le succès justifiait les actes de l'administrateur suprême; et sur cela, ni Baudouin ni la France n'eurent rien à désirer.

Il semble que, dans la suite de la troisième race, les Régens contractèrent et gardèrent long-temps l'habitude de parler en leur nom dans les actes qu'ils faisaient expédier.

Pendant la seconde croisade de Saint-Louis, Mathieu, abbé de Saint-Denis, et Simon de Nesle, qu'il avait établis Régens, figuraient en nom dans toutes les chartes et toutes les pièces qu'ils signaient en cette qualité (3); et ce qu'il y a de remarquable, c'est que Philippe-le-Hardi, en revenant d'Afrique, après la mort de son père, loin de trouver mauvais qu'ils se fussent ainsi exprimés, ratifia expressément des actes dans lesquels ils l'avaient fait. Voici les termes d'une de ces ratifications : « Nous avons vu les lettres de nos » chers et féaux Mathieu, abbé de Saint-Denis » en France, et Simon de Nesle, qui étaient » nos lieutenans pendant que nous étions » au-delà des mers, etc. (4) ».

Il en fut de même pendant le voyage que fit le roi Philippe en Arragon, l'an 1285;

(1) Recueil des historiens de France, tome 2, page 581, aux notes.

(2) *Qui (Flandrensis comes), cum militari usu, Philippo regi Francorum, utpote Palatinus comes, deserviret ad retundendam superbiam quorundam...; ad quorum convulsendam rebellionem productus comes armatus, cum apparatu Flandrensis militis, optima terre peragrat oppida.*

(3) D'Auteuil, page 486; Dupuis, *loc. cit.*, tome 1, page 76.

(4) Dupuis, *loc. cit.*, page 79.

(1) Gregor. Tur. . cap. 32.

(2) Ann. Benedict., lib. 64, page 132.

témoin une charte des mêmes Régens, dans laquelle ils s'expriment ainsi : *Nos autem ex auctoritate et vice ipsius domini regis nobis commissam, nomine ipsius domini regis et pro ipso.....* ; à la fin, ils déclarent qu'ils ont fait apposer à l'acte le scel royal qui est à leur usage : *litteras sigillo regio quo utimur fecimus sigillari*; et il est encore à remarquer que cette charte fut confirmée par Philippe-le-Bel, en décembre 1287 (1).

Cet usage ne fit que s'affermir sous les régnes suivans. Nous avons déjà parlé de ce jugement donné en 1316, après la mort de Louis-Hutiu, qui porte « que sitôt qu'on com-
» meucera à écrire et à sceller au nom de
» celui ou ceux qui le royaume de France
» devront gouverner, nous leur baillerons
» lettres scellées des sceaux du gouverneur
» ou des gouverneurs dessus dits ».

Le 18 mars 1357, le dauphin Charles V, déclaré ou reconnu Régent pour tout le temps que durerait la prison de Jean, son père, fit publier une défense d'intituler autrement que de son nom, les actes dans lesquels l'autorité royale devait intervenir, donna la chancellerie de France à son chancelier particulier, Jean de Dormans, et substitua, pour le ebbetelet, son sceau à celui du roi (2).

Il fit plus encore : au mois de septembre 1359, il délégua une grande partie de son autorité à Jean, comte de Poitiers, son frère, en le créant lieutenant général du royaume; et voici dans quels termes il le fit : « Charles
» aîné, fils du roi de France, Régent du
» royaume, etc. » : les lettres sont scellées du sceau du Régent, en cire jaune.

Cependant, Charles V, devenu roi, sentit lui-même l'inconvénient de la puissance illimitée des Régens. Après avoir rendu l'ordonnance qui faisait cesser la minorité des rois à quatorze ans, il voulut pourvoir, par des réglemens particuliers, dont on a parlé ci-devant, §. 1, à l'administration des affaires pendant la minorité de Charles VI, son fils; il apporta plusieurs modifications à l'autorité du Régent qu'il nommait; il loi défendit de faire aucune aliénation sous quelque prétexte que ce fût; il ordonna que ce qui resterait des revenus du royaume, les charges acquittées, serait déposé entre les mains de Bureau de La Rivière, pour être remis au roi lorsqu'il serait majeur; et enfin, il forma un conseil

de tutelle, composé de ce qu'il y avait de plus marquant dans les trois ordres de la nation.

Sur ce dernier point, Charles V n'introduisit, à proprement parler, rien de nouveau; il avait devant les yeux deux exemples qui, peut-être, lui donnerent l'idée de l'établissement de ce conseil de Régence.

Le premier était celui de Louis VII qui, avec le concours des barons assemblés à Vézelay, avant son départ pour la Terre-Sainte, avait laissé plusieurs seigneurs pour conseil aux deux Régens chargés de gouverner en son absence (1).

L'autre exemple est celui de Philippe-le-Hardi : on a vu plus haut, §. 1, quel conseil ce prince donna, par ses ordonnances de 1270 et 1271, au Régent qu'il établissait, en cas qu'il vint à mourir pendant la minorité de son successeur.

Charles VI sentit, comme son père, l'utilité des conseils de Régence, et il en donna un à chacun des Régens dont il fit successivement eboix pour gouverner pendant sa maladie. (V. ci-devant, §. 1).

Il alla plus loin par l'édit du 26 décembre 1407 : il supprima pour toujours le titre de Régent; il voulut qu'à l'avenir, les fonctions en fussent exercées par un conseil, à la pluralité des voix; et il ordonna que le nom des rois mineurs fût employé dans tous les actes de la souveraineté, et dans l'administration du royaume, comme s'ils eussent été majeurs (2).

(1) Dupuis, loco cit., page 64.

(2) Nous avons déjà cité plusieurs fois cette loi importante; il est temps de la présenter à nos lecteurs dans un seul contexte. La voici en entier :

« Charles, par la grace de Dieu, roi de France. Comme la disposition et introduction des droits divin et naturel démontre les pères devoir labourer et travailler à ce que, après leur décès, leurs enfans usent paisiblement de leurs successions; et tellement et si seurement y pourvoir, que, après eux, ils n'y soient ou puissent être perturbés ou empêchés; avoir faisons à tous présens et à venir, que nous, à qui notre Seigneur, par sa grace, e donné lignée, laquelle, par son plaisir, espérons succéder à notre royaume et à vous quand il lui plaira nous appeler devers lui, voulant ensuitte mettre à effet le disposition et introduction dessus dites; considérant que, sitôt qu'il plait à Dieu envoyer au roi de France, qui est pour le temps, hoirs mâles, droit de nature baille le premier né d'eux héritier et successeur audit royaume; et que, sitôt que son père est allé de vie à trépas, icelui aîné, supposé qu'il soit mendre d'aus, en quelque minorité qu'il soit, ait et doit être tenu et réputé pour roi, et ledit royaume être gouverné, et les fiefs et hergones d'icelui être disposés par lui et en son nom; désirant, pour ôbvier à toutes doutes

(1) Dupuis, loco cit., pages 80, 81.

(2) Chronique de Saint-Denis, *Vie du roi Jean*, chap. 65. Registres de la chambre des comptes, cote C, fol. 97.

De ces trois points, aucun ne fut d'abord observé; et le troisième est le seul qui l'ait été par la suite.

Sous le règne de Charles VI, on voit Charles VII, son fils, prendre la qualité de

Régent du royaume; et les lettres sont scellées du sceau du Régent, au lieu de celui du roi.

Dans les commencemens du règne de Charles VII, le sire de Beaujeu et sa femme, sans avoir la qualité de Régens, administrent

et scrupules, et aux grands inconvéniens qui sont apparus au temps passé, et pourraient ensuite en temps à venir, et pour pourvoir à la sûreté de notre très-chier et très-aimé aîné fils Loys, duc de Guyenne, ou de celui qui sera pour le temps notre aîné fils, et devra, par droit de naissance, succéder après nous à la couronne de France, et des autres aînés fils de nos successeurs rois de France, afin que sitôt que nous et eux seront départis de ce monde, notre dit et les autres aînés fils de nosdits successeurs, supposé qu'ils fassent meindres d'eux, et en quelque minorité d'âge qu'ils fussent et soient, puissent pleinement user de leur dit droit, qui, lors, par leur décès de nous et de nos aînés successeurs, leur serait et sera acquis et advenu à ladite couronne :

« En de et sur ce grant avis et meisme délibération, avons ordonné et décrété, ordonnons, décernons et déclarons, et par manière de loi, édit, constitution et ordonnance perpétuelles et irrévocables, établissons, de nos certaine science, pleine puissance et autorité royale, que notre aîné fils, qui est à présent, ou qui le sera pour le temps, et aussi les aînés fils de nosdits successeurs, en quelque petit âge qu'ils soient et puissent être au temps du décès de nous et d'eux de nos successeurs, soit et soient, luécontinent après nous et nosdits successeurs rois, dits, appelez, tenus et réputés rois de France, et à icelui royaume succédans, soient couronnés et sacrez rois luécontinent après le décès de nous et de nosdits successeurs, ou en moins au très-plûtôt que faire se pourra, et usent et jouissent de tous droits, prééminences, dignités et prérogatives appartenans à roi de France et à ladite couronne, sans ce que quelconque autre, tant soit prochain de leur lignage, entreprière, puisse ne doye ou lui loise entreprendre bail, Régence, ou autre quelconque gouvernement et administration dudit royaume, ne que à notre dit ne autres aînés fils dessus dits, puissent être fais mis en donnes, en et sur leur dit droit à eux deu par droit de nature, ne en autres choses dessus touchées, empêchement et perturbation quelconque, sous ombre de ce que dit est, ne autrement pour quelconque raison, couleur ou occasion que ce soit ou puisse être.

« Toutefois, s'il advenoit que notre dit aîné fils, ou nosdits autres enfans, et aussi ceux de nosdits successeurs, demourassent après nous et leurs nos successeurs, meindres d'eux, en quelque minorité qu'ils fussent, il nous plect, voulons et ordonnons que, en ce cas, ils soient, durant leur minorité, gardés, gouvernés et nourris, et les fais, affaires et besognes d'eux et du royaume, traites, et délibérées et appointées par notre dit et autres aînés fils de nosdits successeurs, de leur autorité et en leur nom, par les bons avis, délibération et conseil des reines leurs mères, si elles vivoient, et des plus prochains

du lignage et sang royal, qui lors seraient; et aussi par les avis, délibération et conseil des connétable et chancelier de France, et des aînés hommes du conseil qui seraient lors à nous et à nosdits successeurs; et que, à notre dit et autres aînés fils d'iceux nos successeurs, et non à autres quelconques, obéissent comme à leur roi tous les dessus nommés de leur sang et conseil, et en toutes choses leur fassent obéir par tous les justiciars, officiers, sénéaux et subgés desdits royaume et couronne, de quelqueque autorité, état et condition qu'ils soient, comme à leurs rois droitement et souverains seigneurs; et à tels leur presentent, et fassent prester et faire les foy, hommage et serment en quoi et si comme ils y seront tenus.

« Et nous, par ces présentes, leur mandons, en les requérant sur les foy, loyentes esquelles ils sont et seront tenus à nous, à notre dit et autres aînés fils de nosdits successeurs, et ladite couronne, que ainsi le fassent et accomplissent chacun en droit soi, eussent et regretter tous contredits et délais. Et en outre, voulons et ordonnons que toutes les délibérations, appointemens et conclusions, qui, par le manière dessus déclarée, seront faites et prises es fais, affaires et besognes dessus touchées, soient avisées, prises et conclues selon les vœux et opinions de la greigneur et plus soine partie des plus prochains et principaux desdits sang royal et conseil, et selon ce qui sera dict et advisé pour et aux biens et poulds de notre dit et autres aînés fils, dessusdicts, dudit royaume, et des fais, affaires et besognes devant dits.

« Toutes lesquelles choses ci-dessus exprimées, et chacune d'icelles, nous voulons, décernons, déclarons et établissons par la teneur de ces lettres, avoir, prendre et sortir plein et entier effet, ores et en temps à venir, et que elles aient et obtiennent force et vigueur de loi, édit, constitution et ordonnance perpétuelles et stables, et non jamais révocables; et sans ce que aucun ou aucuns, de quelconque autorité et condition qu'il soit et use, ou soient et usent, y puissent ou doient faire aucune interprétation, mutation ou changement contre la teneur de ces présentes, nonobstant quelconques contraires loix, constitutions, édits, ordonnances, usages, coutumes, observances et lettres perpétuelles et temporaires, sous quelconque forme de paroles que elles soient faites par notre dit seigneur et père, et autres nos prédécesseurs, ou par nous, sur le fait et gouvernement de notre dit et des autres aînés fils du roi de France, et autres lettres et choses quelconques, j'ajout ce que ne soient ci-exprimées, qui pourrassent au contenu en ces présentes faire ou porter préjudice, ou dérogation quelconque, lesquelles nous voulons être de nul effet et valeur; et par ces lettres, les révoquons, cassons et mettons du tout au néant; et s'il advenoit, que Dieu ne veuille, que, par inadvert-

en leur nom, et traitent de même avec les princes étrangers. Voici ce que porte le traité d'alliance et d'amitié qu'ils firent le 26 septembre 1484, avec le duc de Lorraine : « Pierre de Bourbon, seigneur de Beaujeu, comte de Clermont et de la Marche, et nous Anne de France, dame de Beaujeu, comtesse de Clermont et de la Marche : comme feu de bonne mémoire le roi Louis, dont Dieu ait l'ame, nous ait, en son vivant, chargés et ordonnés, qu'après son trépas nous missions toute notre intention et diligence de servir le roi son fils, notre très-redouté et souverain seigneur, etc. ».

La Régence établie, ou plutôt projetée par le testament de Louis XII, du 13 mai 1505, se rapprochait davantage des dispositions de l'édit de 1407. « Voulons, ordonnons et déclarons (portait cet acte) que tous et chacun les grands et principaux faits et secrets affaires du royaume, soient conduits et traités par notre compagne la reine, et notre très-chère et aimée sœur, la comtesse d'Angoulême, ensemblement; lesquelles entendons y appeler avec elles, pour ce faire, notre très-cher et très-ami cousin le cardinal d'Amboise, légat apostolique en notre royaume, notre très-cher et ami cousin le comte de Nevers, notre ami et féal chancelier, notre très-cher et ami cousin sieur de La Trémouille, premier chambellan, et maître Florimont Robertet,

tance, importunité ou autrement, nous octroiaisons ou commandisons, ouissions octroyer et commander, aucunes lettres qui aucunement pussent être dérogatives ou préjudiciables aux choses dessus touchées, ou faisons aucunes autres choses au contraire, nous, dès maintenant, les déclinons et décernons nulles et de nulle valeur; qu'il n'y soit obéi, ne soient force ou vigueur contre la forme et teneur de ces présentes.

« Toutefois, par icelles nous ne entendons déroguier à certaines constitutions et ordonnances aujourd'hui par nous faites en faveur de nostredit aîné fils le duc de Guienne, et de nosdits autres enfans. Ainçois, voulons icelles constitutions et ordonnances demeurer en leur force et vigueur.

« Si donnons mandement, et enjoignons estreitement à nos amis et féaux conseillers, les gens de notre parlement, de nos comptes et trésoriers à Paris, et à tous nos justiciers, officiers, vassaux et nobles présents et à venir, ou à leurs lieutenans, et à chacun d'eux, si comme à lui appartenra, que contre nos présents lois, édit, constitution et ordonnances, ils ne viennent; fassent ou souffrent venir et faire en quelque manière, ne pour quelque cause, couleur ou occasion que ce soit ou puisse être, ocs en ce temps à venir; mais les gardent, teignent et accomplissent, et fassent garder, teindre et accomplir de point en point, sans cofredraire.

» notre notaire et secrétaire et trésorier de France ».

On voit que Louis XII ne donnait à personne le titre de Régent; qu'à la vérité, il en confiait tout le pouvoir à deux princesses; mais qu'il les obligeait de prendre, sur la manière d'en user, l'avis d'un conseil dont il nommait lui-même tous les membres. En cela, rien de contraire à l'édit de 1407; mais si Louis XII n'eût pas vécu assez long-temps pour rendre ce testament inutile, comment l'aurait-on exécuté? L'ambition des deux administratrices ne l'aurait-elle pas interprété autrement qu'il ne devait l'être? C'est ce que nous laissons à décider.

Sous François I, on voit reparaitre, dans la personne de la duchesse d'Angoulême, mère du roi, le titre de Régente, avec toute l'autorité qui y était attachée des le berceau de la monarchie; cependant le nom et le sceau de cette princesse ne figurent que dans les lettres de grâce et les commandemens; toutes les lettres de justice sont intitulées du nom du roi, et scellées de son sceau, quoiqu'il soit absent.

Dutillet donne la raison de cette distinction entre les lettres de grâce et les lettres de justice. « La justice (dit-il) est estimée toujours durer en ce royaume, soit le roi mort, pris ou absent..... Aussi lettres de justice expédiées du temps d'un roi défunt, sont exécutées au règne du successeur, sans confirmation; ce que ne sont lettres de grâce et commandement, lesquelles dépendent de vouloir ou pouvoir de celui ou celle qui les donne ou commande, et ont besoin de l'autorité et approbation de son seel, puisqu'il parle, et que le secrétaire signe de par lui ou de par elle ».

Nous avons vu dans le §. 1, que cette distinction fut encore observée par Catherine de Médicis, après la mort de Charles IX; mais depuis, elle cessa tout-à-fait; le nom de Régent ne fut plus employé dans aucun acte d'administration, et celui du roi figura seul partout; c'est, comme nous l'avons dit, le seul point de l'édit de 1407 qui soit exécuté; car, du reste, on a remarqué dans le même §. 1, que les trois dernières Régences qu'il y a eu en France, ont joui d'une autorité sans bornes; et les atteintes portées après la mort de Louis XIV, à la dernière volonté de ce prince, qui paraissait calquée sur l'édit de 1407, ont achevé de faire regarder cette loi comme abolie par la désuétude, et de rendre à la Régence tout son ancien pouvoir.

On a détaillé plus haut tout ce qui avait été dit et arrêté à la séance de la cour des pairs.

du 3 septembre 1715, relativement au titre de Régent conféré à Philippe, duc d'Orléans. C'est ici le lieu de rappeler également tout ce qui a été fait dans la même assemblée, pour déterminer la forme de l'administration pendant la minorité de Louis XV.

Après la prononciation de l'arrêt qui déclarait le duc d'Orléans Régent en France, ce prince dit :

« Qu'après le titre glorieux que la compagnie venait de lui accorder, il avait des observations à faire sur ce qui le regardait, et sur ce qui pouvait intéresser les autres princes; que le conseil, tel que le roi l'avait formé par son testament, aurait pu suffire à un Prince expérimenté dans l'art de régner, qui l'avait composé comme pour lui-même; mais qu'il avouait qu'il avait besoin de grands secours, n'ayant ni les mêmes lumières ni la même expérience; que, jusqu'à présent, une seule personne avait été chargée d'une seule matière : par exemple, le secrétaire d'état de la guerre était chargé de tout ce qui regardait les affaires militaires, les rapportait seul, recevait seul les ordres du feu roi, et ainsi des autres; mais qu'il croyait devoir proposer d'établir plusieurs conseils, pour discuter les matières qui seraient ensuite réglées au conseil de Régence, où l'on pourrait peut-être faire entrer quelques-uns de ceux qui auraient assisté au conseil particulier; que c'était un des plans qui avaient été formés par M. le Dauphin, dernier mort, et que le roi en donnait lui-même l'idée par rapport à la distribution des bénéfices, pour laquelle il faisait entrer au conseil deux évêques et le confesseur du roi; que, comme cela demandait un grand détail, et une plus ample discussion, il en ferait un projet qu'il communiquerait à la compagnie, dont les avis seraient toujours d'un grand poids sur son esprit; qu'il ne présumerait jamais assez de ses propres forces, et qu'il connaissait trop son peu d'expérience, pour prendre sur lui seul la décision d'affaires aussi importantes que celles qui seraient examinées dans le conseil de Régence; qu'il se soumettait volontiers à la pluralité des suffrages, mais qu'il demandait la liberté d'y appeler telles personnes qu'il estimerait convenable pour le bien de l'Etat, son unique but n'étant que de rétablir les affaires du royaume, et de soulager les peuples;

« Qu'à l'égard de M. le duc de Bourbon, il était dit dans le testament, qu'il n'aurait entrée au conseil de Régence qu'à vingt-cinq ans accomplis; mais qu'il croyait que la compagnie ne ferait pas de difficulté de lui accorder place dès à présent dans ce conseil, puis-

qu'il avait vingt-trois ans passés et que les rois, qui ne sont majeurs qu'à quatorze ans, sont pourtant déclarés majeurs à treize ans et un jour; mais qu'il demandait encore en faveur de M. le duc, une place que son bisaïeul avait occupée pendant la dernière Régence, et qui ne pouvait regarder que M. le duc; que c'était la place de chef du conseil de la Régence; et qu'il espérait aussi que la compagnie ne refuserait pas à M. le duc, de présider à ce conseil en l'absence du Régent;

« Qu'il ne pouvait attribuer qu'à oubli, de ce que M. le prince de Conti n'était pas appelé par le testament au conseil de Régence; que cette place lui était due en qualité de prince du sang, et qu'il lui paraissait que la règle qu'on établirait pour l'âge à l'égard de M. le duc, devait servir d'exemple pour M. le prince de Conti, qui était le seul que ce choix pût regarder, les autres princes du sang étant trop jeunes;

« Qu'il reconnaissait que l'éducation du roi était remise en de très bonnes mains, puisqu'elle était donnée à M. le duc du Maine, mais qu'il avait sur cela deux réflexions à faire faire à la cour :

« La première, qu'il ne pouvait voir déferer à un autre qu'à lui Régent, le commandement des troupes de la maison du roi; que la défense du royaume résidait dans la personne du Régent, et qu'il devait par conséquent être le maître, d'un moment à l'autre, de faire marcher les troupes, et même celles de la maison du roi, partout où le besoin de l'Etat l'exigerait; qu'ainsi, il demandait le commandement entier des troupes, même de celles de la maison du roi;

« Que la seconde réflexion qu'il avait à faire faire à la compagnie, était qu'il n'était pas convenable que M. le duc fût dans la dépendance de M. le duc du Maine, pour les fonctions de la charge de grand maître de la maison du roi;

« Et qu'il demandait que les gens du roi donnassent leurs conclusions sur tous ces chefs ».

Le duc de Bourbon dit

« Qu'après ce que M. le duc d'Orléans avait eu la bonté de représenter en sa faveur à la compagnie, il n'avait plus qu'à en attendre la confirmation; persuadé qu'elle voudrait bien lui donner, dès à présent, l'entrée au conseil de Régence, et qu'il espérait qu'en lui donnant place dans ce conseil, la compagnie concourrait encore par ses suffrages à lui accorder le titre de chef de ce même conseil, et la présidence en l'absence de M. le Régent;

« Qu'il croyait aussi qu'on ne voudrait pas

l'obliger à être subordonné à M. le duc du Maine, pour les fonctions de grand-maitre de la maison du roi, ce qui ne conviendrait, ni à sa naissance, ni à la dignité de sa charge ».

Le duc du Maine parla en ces termes :

« Messieurs, je suis persuadé, ou du moins je veux me flatter, qu'en ce qui peut avoir rapport à moi dans la disposition testamentaire du feu roi...., M. le duc d'Orléans n'est pas blessé du choix de ma personne pour l'honorable emploi auquel je suis appelé; et qu'il ne l'est que sur les choses qu'il croit préjudiciables à l'autorité qu'il doit avoir et au bien de l'Etat; et que par conséquent, ne considérant que ces deux points, il se fera un honneur et un plaisir, dans ce qui n'intéressera ni l'un ni l'autre, d'aller au plus près des dernières volontés de sa majesté.

« J'avais bien senti, et même j'avais pris la liberté de le représenter au roi, lorsqu'il me fit l'honneur de me donner, peu de jours avant sa mort, une notion de ce qu'il me destinait, que le commandement continué de toute sa maison militaire, était fort au-dessus de moi; mais il me ferma la bouche en me disant que je devais respecter toujours ses volontés. Je ne crois donc pas avoir la liberté de m'en désister.

« J'assure cependant que c'est sans aucune peine que je vois discuter cet article; que je sacrifierai toujours très-volontiers mes intérêts au bien et au repos de l'Etat; que je ne ferai point de difficulté de me soumettre à ce qui sera décidé, osant seulement demander que, s'il est conclu qu'il faille changer quelque chose à cet article, on détermine le titre de l'emploi qu'il a plu à sa majesté de me donner; qu'on fasse un règlement stable et authentique sur les prérogatives qui me seront attribuées; et qu'avant qu'il y soit procédé, je puisse dire encore ce que je crois ne pouvoir me dispenser de représenter, pour avoir un peu plus que la vaine apparence de répondre de la personne du roi ».

Les gens du roi s'étant levés, dirent

« Que, ne devant proposer à la compagnie que leur vœu commun, qu'ils devraient donner par une délibération commune, il ne leur était pas possible de se déterminer sur les différentes difficultés qui venaient de naître, si la cour n'avait la bonté de leur faire donner la communication du testament et des codicilles du feu roi, et ne leur permettait de se retirer pour quelques momens au parquet, pour y concerter les réflexions qu'ils croiraient nécessaires sur les propositions qui venaient d'être faites, et pour apporter en-

suite à la compagnie les conclusions qu'ils estimeraient convenables ».

Après ce discours, les gens du roi sortirent; et étant rentrés, ils dirent

« Qu'après avoir entendu ce qui avait été dit dans cette auguste assemblée par M. le duc d'Orléans, par M. le duc de Bourbon, par M. le duc du Maine, et après la communication qui leur avait été faite des dernières dispositions du roi défunt, deux objets principaux semblaient devoir partager toutes leurs vues, et fixer leur attention : la Régence du royaume, et l'éducation du roi mineur;

« Que la cour ayant déferé le titre et la qualité de Régent à M. le duc d'Orléans, si digne de soutenir les fonctions de cette place éminente, il ne restait plus, par rapport à ce premier point, que le conseil de Régence sur lequel il fut question de délibérer;

« Que ce que M. le duc d'Orléans venait de proposer sur ce sujet, était un témoignage qu'il avait voulu rendre publiquement, de la confiance qu'il avait eue de ses propres forces; que, dans cette pensée, il ne croyait pas que les secours que le roi lui donnait par son testament, lui fussent suffisants pour le gouvernement d'un si grand royaume; que c'était ce qui l'engageait à demander le temps de faire le choix de personnes sages et éclairées qu'il pût associer à la conduite de l'Etat, et de proposer les projets de différens conseils particuliers, qu'il croyait nécessaires pour établir un bon et sage gouvernement; et que, comme cette proposition ne tendait qu'à perfectionner le plan de la Régence, ils ne pouvaient qu'applaudir à un dessein si avantageux au public, et qu'il ne restait qu'à remettre sur ce sujet la délibération au jour auquel M. le duc d'Orléans voudrait bien expliquer ses projets;

« Mais à l'égard de ce que M. le duc d'Orléans avait proposé par rapport à M. le duc de Bourbon et aux autres princes du sang royal, et de ce que M. le duc de Bourbon demandait lui-même, la cour était en état dès à présent d'y prononcer; que la volonté du roi défunt, et ce qui était dû au rang de M. le duc de Bourbon, concouraient également à lui donner place dans le conseil de Régence; que, quand cet honneur ne serait pas dû à son rang, il serait dû à son mérite; que, quoique, par la dernière disposition du roi, il ne dût y avoir entrée qu'à l'âge de 24 ans accomplis, ses qualités personnelles suffiraient seules pour avancer ce temps en sa faveur, quand même les lois communes du royaume, qui régulent le temps de la majorité, lui seraient contraires;

» Mais qu'outre l'exemple des rois qui, n'étant majeurs qu'à 14 ans, sont réputés cependant avoir acquis la majorité à 13 ans et un jour, exemple qui forme d'abord un si puissant préjugé pour lui, si l'on voulait consulter la disposition des anciennes lois de France, on trouverait que plusieurs des coutumes avaient fixé la majorité à 15 ans; que celles qui l'avaient le plus reculée, en avaient marqué le commencement à 21 ans; et que, suivant nos anciennes mœurs, la majorité était acquise par toute la France à l'âge de 21 ans; que, si, dans la suite, les ordonnances de nos rois avaient fixé la majorité parfaite à 25 ans pour les familles particulières, ces lois n'avaient point eu d'application à ce qui regardait le gouvernement du royaume, puisqu'elles n'ont eu aucun effet par rapport à la majorité des rois; et que le duc d'Orléans, âgé de 22 ans, ayant été jugé capable, en 1483, d'être le président du conseil de Régence pendant la minorité de Charles VIII, et d'avoir la principale administration des affaires, il serait étrange que M. le duc de Bourbon ne pût avoir entrée au conseil dans un âge plus avancé; que, dès qu'il serait admis à ce conseil, c'était une suite nécessaire, qu'étant le premier dans l'Etat, après M. le duc d'Orléans, il fût aussi le premier après lui dans le conseil de Régence;

» Qu'ainsi, puisque la cour avait déferé le titre de Régent à M. le duc d'Orléans, on ne pouvait refuser à M. le duc de Bourbon la qualité de chef du conseil de Régence, sous l'autorité du Régent; qualité qui renfermait en elle-même le pouvoir d'y presider en l'absence de M. le duc d'Orléans; et qu'il ne paraissait pas que cette disposition pût recevoir le moindre doute, après le dernier exemple de la Régence de la reine, mère du feu roi, sous l'autorité de laquelle M. le duc d'Orléans et M. le prince de Condé, en son absence, furent établis chefs du conseil de la Régence;

» Que, si la cour jugeait à propos de faire entrer dès à présent M. le duc de Bourbon dans le conseil de Régence, cette décision serait une loi pour les autres princes du sang royal qui pourraient atteindre l'âge de 23 ans, pendant la minorité du roi; qu'il semblait donc nécessaire de régler dès à présent, qu'ils seraient admis au conseil de Régence, aussitôt qu'ils auraient atteint cet âge;

» Qu'après avoir épuisé tout le sujet des délibérations sur la Régence, il ne restait plus à régler que ce qui regardait l'éducation du roi; mais que les difficultés qui venaient de naître, leur avaient paru assez importantes pour mériter de nouvelles réflexions, ce qui

les engageait à demander à la cour qu'il lui plût remettre la délibération à l'après-dînée;

» Que, par ces raisons, ils requerraient que M. le duc de Bourbon fût, dès à présent, déclaré chef du conseil de Régence, sous l'autorité de M. le duc d'Orléans, et qu'il y présidât en son absence; qu'il fut ordonné que les princes du sang royal auraient entrée au conseil, aussitôt qu'ils auraient atteint l'âge de 23 ans accomplis; que, sur l'établissement des conseils et le choix des personnes qui devaient les composer, il en fut délibéré lorsque M. le duc d'Orléans se serait expliqué plus en détail; et que, pour ce qui regardait l'éducation du roi, le commandement des troupes, et tout ce qui pouvait y avoir rapport, il plût à la cour remettre la délibération à ce jour de relevée, et à telle heure qu'il lui plairait indiquer ».

Les gens du roi s'étant retirés, et la matière mise en délibération, il fut arrêté « que » le duc de Bourbon serait chef du conseil » de Régence, sous l'autorité de M. le duc » d'Orléans; qu'il y présiderait en son absence, et que les princes du sang royal auraient aussi entrée en ce conseil, lorsqu'ils » auraient atteint l'âge de 23 ans accomplis ».

Et comme il était près d'une heure, le surplus de la délibération fut remis à trois heures de relevée.

Cette heure venue, la compagnie se rassembla dans le même ordre que le matin; et lorsque le duc d'Orléans eut pris sa place, les gens du roi mandés, il dit en leur présence :

« Qu'après des réflexions plus sérieuses, il était bien aise de s'expliquer sur l'établissement des différens conseils dont il avait parlé le matin; qu'il croyait donc qu'outre le conseil de Régence où se rapporteraient toutes les affaires, il était nécessaire d'établir un conseil de guerre, un conseil de finances, un conseil de marine, un conseil pour les affaires étrangères, et un conseil pour les affaires du dedans du royaume;

» Qu'il jugeait même important de former un conseil de conscience composé de personnes attachées aux maximes du royaume, et qu'il espérait que la compagnie ne lui refuserait pas quelques-uns de ses magistrats, qui, par leur capacité et leurs lumières, pussent y soutenir les droits et les libertés de l'église gallicane;

» Qu'à l'égard du conseil de Régence, il était dans la résolution de se soumettre à la pluralité des suffrages, étant toujours dis-

posé à préférer les lumières des autres aux siennes propres; mais que, dès le moment qu'il s'assujettissait à cette condition, il croyait que la compagnie voudrait bien lui donner la liberté de retrancher, d'ajouter et de changer ce qui lui plairait dans le nombre et le choix des personnes dont ce conseil serait composé;

« Qu'il demandait encore que l'on exceptât de ce qui serait soumis à la pluralité des voix, la distribution des charges, emplois, bénéfices, grâces; sur quoi, pourtant, il consulterait le conseil de Régence: mais qu'il souhaitait être à portée de récompenser les services dont il aurait été témoin, et ceux que l'on rendrait à l'Etat pendant sa Régence; qu'il voulait être indépendant pour faire le bien, et qu'il consentait qu'on le fût tant que l'on voudrait pour ne point faire de mal;

« Que, pour ce qui regardait les autres conseils, il demandait aussi la liberté de les former comme il le jugerait à propos, et qu'il s'offrait de communiquer le projet, comme il l'avait déclaré dès le matin à la compagnie ».

Sur quoi, il demanda que les gens du roi donnaissent leurs conclusions; après quoi, il s'expliquerait sur le reste.

Les gens du roi s'étant levés, dirent

« Que les articles dont M. le duc d'Orléans venait de parler à la compagnie, n'étaient pas les seuls qu'il eût à proposer, ils croyaient qu'il était plus convenable qu'il voulût bien s'expliquer sur toutes les difficultés qui devaient faire, dans ce jour, l'objet des délibérations de l'assemblée, afin qu'ils pussent prendre des conclusions sur toutes les propositions que M. le duc d'Orléans avait à faire, et que la cour pût aussi pourvoir à tout par un seul arrêt;

« Que c'était là ce qui les engageait de supplier M. le duc d'Orléans, de vouloir bien continuer d'exposer à la compagnie tous les articles sur lesquels il était nécessaire de prononcer ».

Le duc d'Orléans reprit la parole, et dit

« Qu'il restait encore l'article important qui concernait le commandement des troupes du roi, sur lequel la cour avait remis la délibération à cette après-dinée;

« Qu'il ne pouvait absolument se départir d'un droit qui était inséparable de la Régence, et qui regardait la sûreté de l'Etat, dont le soin était confié à la personne du Régent; et qu'on ne pouvait pas même excepter le commandement des troupes employées chaque jour à la garde du roi; que

l'autorité militaire devait toujours se réunir dans une seule personne; que c'était l'ordre des commandemens de cette nature et l'unique moyen d'empêcher les divisions qui sont une suite presque inévitable du partage de l'autorité; que les officiers qui commandaient les corps qui composent la maison du roi, regardaient comme le plus beau privilège de leurs charges, de ne recevoir l'ordre que du roi, ou du Régent qui le représente; que c'était à lui principalement, et par sa naissance et par sa qualité de Régent, de veiller à la conservation et à la sûreté du roi, dont la personne était si chère à l'Etat; et qu'il ne doutait pas que M. le duc du Maine n'y concourût avec le même zèle; que même, suivant le testament du feu roi, la tutelle et la garde étaient dévolues au conseil de la Régence, et que la compagnie lui ayant accordé de si bonne grace le titre de Régent, il entraînait par là dans le droit du conseil; qu'enfin, la nécessité du commandement demandait absolument qu'un seul eût toute l'autorité sur les troupes, sans aucune distinction, et qu'il était persuadé que cela ne lui pouvait être refusé;

« Qu'ainsi, pour se réduire, il demandait que les gens du roi eussent à prendre leurs conclusions sur ce qui regardait les conseils, la distribution des grâces, et le commandement des troupes, même de la maison du roi ».

Sur quoi, les gens du roi s'étant levés, ils dirent

« Qu'après avoir pourvu ce matin à la Régence du royaume, il ne s'agissait plus que d'en régler l'exercice, et de déterminer ensuite ce qui pouvait regarder l'éducation du roi; qu'ils lisaient dans les yeux de la compagnie, ils osaient dire même dans son cœur, la satisfaction qu'elle avait du choix d'un Régent qui répondait si parfaitement aux justes espérances qu'elle avait conçues de son mérite; que les projets des différens conseils dont il n'avait présenté ce matin qu'une première ébauche, et qu'il venait d'expliquer plus en détail, étaient une nouvelle preuve de sa capacité dans l'art du gouvernement; et que le dessein qu'il avait de se soumettre à la pluralité des suffrages du conseil de Régence, était un nouveau témoignage de l'élevation et de la droiture de ses sentimens; que ces conseils particuliers, où chaque matière serait amplement discutée, donnerait une grande facilité pour les discuter au conseil général de Régence; que ce projet, conçu par un prince qui, suivant l'ordre de la nature, aurait dû être notre roi, et qui

aurait été si digne du trône de ses ancêtres, ne pouvait être mieux exécuté que par un Régent qui savait connaître et choisir dans chaque chose ce qu'il y avait de plus parfait; et que le dessein qu'il avait d'associer à l'examen des affaires ecclésiastiques du royaume, des magistrats instruits des maximes de la France sur ces matières, justifiait pleinement le désir qu'il avait de soutenir nos plus saintes lois;

« Qu'il ne leur restait donc plus que d'attendre que quelques jours de méditation eussent donné à M. le duc d'Orléans le loisir de former sur ce plan le système entier de ces conseils, qu'il devait ensuite communiquer à la compagnie; que la pluralité des suffrages à laquelle M. le duc d'Orléans voulait se conformer dans toutes les affaires du royaume, n'était que l'exécution de l'édit du 26 décembre 1407, sur le fait des Régences, qui veut que les délibérations des conseils de Régence soient *avisées, prises et conclues selon les voix et opinions*; que cette disposition, fondée sur presque tous les exemples antérieurs à cet édit, et affirmée par un grand nombre d'exemples postérieurs, n'avait pas laissé de souffrir différentes atteintes, surtout dans les Régences des reines, mères des rois mineurs; mais que M. le Régent, loin de s'en prévaloir, loin de tirer avantage de l'exemple du dernier règne dans lequel, suivant la disposition de cet édit et la volonté du roi Louis XIII, on n'assujétit point la reine, mère du roi, à la pluralité des suffrages pendant la Régence, protestait publiquement qu'il voulait s'y conformer; que, plus jaloux de la règle que de son pouvoir, moins touché de son intérêt que de ce qu'il regardait comme le bien de l'État, il voulait bien se lier lui-même, et il faisait connaître, par cette conduite si sage, que ceux qui devraient avoir une plus grande confiance dans leurs propres forces, sont ordinairement ceux qui s'en défient davantage.

« La confiance entière de la cour (continuent les gens du roi) doit être le prix d'une si sage et noble défiance : eh! Pourrait-elle refuser à un prince qui ne veut conduire ce grand royaume que par l'avis de personnes également sages et éclairées, le pouvoir d'ajouter, de retrancher, de changer ce qu'il jugera à propos dans le conseil de Régence? L'art de connaître les hommes, ce discernement des esprits qui lui est si naturel, assure au public un choix éclairé qui ne tombera que sur les personnes les plus instruites des maximes du gouvernement et de l'État; et c'est dans cette assurance que

nous croyons devoir proposer à la cour de remettre entre les mains de ce prince un choix qu'il est si capable de faire. Que les affaires publiques soient décidées dans le conseil de Régence à la pluralité des suffrages, c'est ce que M. le duc d'Orléans a jugé lui-même être le plus conforme aux lois du royaume; mais de porter cette résolution jusqu'à la distribution des charges, des emplois, des bénéfices et des grâces, ce serait ne donner au Régent qu'un vain titre, et, pour ainsi dire, un fantôme d'autorité; ce serait rendre tout électif en France; et la seule idée d'élection fait envisager d'abord les intrigues, les cabales qui en sont les suites ordinaires, et qui deviennent tôt ou tard des sources funestes de division; ce serait enfin affaiblir et presque détruire toute l'autorité de la Régence, en otant au prince à qui elle est confiée, le pouvoir d'accorder des récompenses et de faire des grâces, pouvoir qu'on a toujours regardé comme un des plus grands ressorts du gouvernement; il n'appartient qu'à celui qui en est chargé, de connaître à fond la juste mesure des services rendus à l'État, de les apprécier à leur véritable valeur, et de leur donner la récompense qu'ils méritent. Ce n'est pas que M. le duc d'Orléans veuille négliger, même sur ce point, les avis du conseil de Régence : il s'engage, au contraire, à le consulter; et pourrait-il en faire davantage, pour apprendre à toute la France l'usage qu'il veut faire de la liberté qu'il demande? Nous ne pourrions donc que souscrire à une réserve si juste et si mesurée, et supplier la cour de conserver à jamais dans ses registres ces paroles memorables de M. le duc d'Orléans : *qu'il ne voulait être indépendant que pour faire le bien, et qu'il consentait qu'on le liât tant qu'on le voudrait, pour ne point faire de mal* ».

Les gens du roi ajoutèrent

« Qu'après avoir tâché de remplir tout ce que le devoir de leur ministère exigeait d'eux par rapport à l'exercice de la Régence, il ne leur restait plus qu'à proposer à la cour leurs réflexions sur ce qui regardait l'éducation du roi; qu'il n'était ni nouveau, ni singulier, de voir, dans les familles particulières, l'éducation des mineurs séparée de la régie et de l'administration des biens; et que les histoires étaient pleines d'exemples dans lesquels la Régence du royaume et l'éducation des rois mineurs avaient été confiées à des personnes différentes; que c'étaient sans doute ces exemples qui avaient inspiré au roi défunt la pensée de remettre l'éducation du roi, son petit-fils, entre les mains de M. le duc du

Maine; que le vœu d'un père et d'un roi, qui était présumé mieux instruit que tout autre, de ce qui pouvait être plus convenable à l'éducation de ses enfans, est d'un si grand poids, que, sans de puissantes raisons, il était difficile de ne pas se soumettre à la sagesse de ses dispositions; que la volonté du feu roi, le suffrage de M. le Régent, les lumières et les vertus de M. le duc du Maine, concourant à lui faire déférer une éducation si précieuse à la France, il était nécessaire de lui donner un titre qui répondit au glorieux emploi qui lui était destiné; que la tutelle du roi étant entre les mains du conseil de Régence, suivant les dernières dispositions du roi défunt, et M. le duc d'Orléans entrant, par la qualité de Régent qui lui avait été déferée, dans les droits du conseil de la Régence, on ne pouvait concevoir de titre plus honorable pour M. le duc du Maine, et plus convenable à la fonction à laquelle il était appelé, que celui de surintendant de l'éducation du roi, titre qui renfermait toute l'étendue de pouvoir que M. le duc du Maine devait avoir dans cet emploi;

» Qu'il ne restait que deux difficultés par rapport à ses fonctions : l'une, qui regardait le commandement des troupes de la maison du roi, déferé par le testament du roi, à celui qui devait être chargé de son éducation; l'autre, qui concernait M. le duc de Bourbon, en qualité de grand-maitre de la maison du roi;

» Que M. le Régent avait fait assez connaître à la cour combien tout partage de commandement militaire pouvait être contraire, non seulement à l'autorité du Régent, mais au bien même de l'État; que la nécessité pouvant l'obliger à se servir d'une partie des troupes pour la défense du royaume, on ne pouvait lui en ôter le commandement, sans le mettre hors d'état de pourvoir suffisamment à la sûreté de la France; qu'ils sentaient toute la force de ces raisons; que la cour avait bien vu, même par ce qui lui avait été dit sur ce sujet par M. le duc du Maine, qu'il avait aussi prévu ces inconvéniens; et que la seule déférence qu'il avait pour les dernières volontés du roi défunt, l'avait engagé à ne point se départir de cette disposition, dont il connaissait toutes les conséquences;

» Qu'ils avaient cru d'abord qu'il était facile de concilier les deux autorités, en distinguant, dans le commandement de ces troupes, ce qui appartenait au pouvoir légitime du Régent, et ce qui pouvait être déferé à l'autorité de celui qui était chargé du soin de l'éduca-

tion; et qu'en laissant à M. le duc d'Orléans le commandement général des troupes, et ne donnant à M. le duc du Maine, sous l'autorité du Régent, que le commandement de la partie de ces troupes qui seraient actuellement à la garde du roi, ils avaient pensé qu'on pourrait réunir toutes les différentes vues et les différens intérêts; mais que les chefs des différens corps qui composaient la maison du roi, prétendaient être en droit et en possession de ne recevoir aucun ordre que de la personne du roi même; que, s'ils convenaient que, dans un temps où le roi n'était pas en état de le leur donner lui-même, ils devaient les recevoir du Régent du royaume, qui représentait la personne du roi, ils soutenaient en même temps qu'ils ne pouvaient et ne devaient obéir en ce cas qu'au seul Régent, comme ils ne pouvaient et ne devaient obéir qu'au roi seul, quand il était en état de les commander; que cette discipline militaire, dont ils n'étaient point instruits par eux-mêmes, mais qui n'avait point été contredite, était toute espérance de conciliation sur ce sujet, et les obligeait de retomber dans la règle commune qui ne souffrait aucune division dans le commandement des troupes; que, si l'intérêt de l'État leur avait paru intimement lié à cette unité de commandement, il leur avait semblé en même temps que l'éducation du roi n'en souffrirait point; que l'union si parfaite qui regeoit entre M. le Régent, M. le duc de Bourbon et M. le duc du Maine, donnerait à M. le duc du Maine les mêmes avantages pour l'éducation du roi, que s'il avait le commandement des troupes; et que le concert qui subsisterait toujours entre M. le duc du Maine et les officiers des troupes de la maison du roi, sans lui donner une autorité de droit, lui procurerait un pouvoir de déférence et d'affection aussi réel et aussi utile au roi, que si ce pouvoir lui eût été déferé;

» Qu'il ne restait plus que ce qui regardait les intérêts de M. le duc de Bourbon; que sa charge de grand-maitre de la maison du roi, l'attachant au service de la personne du prince, ils ne croyaient pas qu'il convint à son rang d'obéir à M. le duc du Maine, en qualité de surintendant de l'éducation du roi; mais qu'il était facile de prévenir cette difficulté, par une réserve spéciale, qui, en détruisant toute idée de supériorité sur M. le duc de Bourbon, pût conserver à ce prince, en qualité de grand-maitre de la maison du roi, son indépendance de tout autre que du roi ou du Régent; que telles étaient les réflexions qu'ils croyaient devoir proposer à la cour sur les dernières dispositions du

roi défunt, et sur tout ce qui avait été dit par M. le duc d'Orléans, par M. le duc de Bourbon, par M. le duc du Maine, soit par rapport à la Régence du royaume, soit par rapport à l'éducation du roi;

» Qu'il ne leur restait plus que de féliciter cette auguste compagnie, ou, pour mieux dire, toute la France, de la parfaite et prompte unanimité avec laquelle la plus importante affaire de la monarchie était sur le point d'être terminée; qu'on devait en concevoir les plus grandes espérances pour toutes les suites d'une minorité qui commençait sous des auspices si favorables; que, pendant que tout concourait à affermir le trône du roi par un gouvernement sage, tranquille et éclairé, toute la France verrait croître en lui, par les soins de celui qui devait présider à son éducation, les heureuses inclinations que la nature y avait déjà formées; qu'une Régence établie sur des principes si solides, serait le gage assuré d'un règne parfait, la source des plus grandes prospérités, et le fondement le plus certain de la tranquillité publique;

» Que c'était dans ces vues qu'ils requerraient qu'après la déclaration qui avait été faite par M. le duc d'Orléans, qu'il entendait se conformer à la pluralité des suffrages dans toutes les affaires, à l'exception des charges, emplois, bénéfices et grâces qu'il pourrait accorder ainsi qu'il le jugerait à propos, après avoir consulté le conseil de Régence, sans être assujéti à la pluralité des voix à cet égard, il pût former le conseil de Régence, même tels conseils inférieurs qu'il aviserait, et y admettre les personnes qu'il en estimerait les plus dignes, le tout suivant le projet qu'il devait en communiquer à la cour; que M. le duc du Maine serait surintendant de l'éducation du roi, l'autorité entière et le commandement des troupes de la maison du roi, même de celles qui étaient destinées à la garde de sa personne, demeurant entièrement à M. le duc d'Orléans, et sans aucune supériorité de M. le duc du Maine sur M. le duc de Bourbon, grand-maitre de la maison du roi; que des *duplicata* de l'arrêt qui interviendrait sur leurs conclusions, seraient envoyés aux autres parlements du royaume, et des copies collationnées aux bailliages et sénéchaussées du ressort, pour y être lues et publiées; qu'il serait enjoint aux substituts de M. le procureur général d'y tenir la main, et d'en certifier la cour dans un mois ».

Le duc du Maine dit ensuite

« Que, si l'on ne jugeait pas à propos de

lui laisser le commandement des troupes de la maison du roi, pas même de celles qui étaient employées à la garde de sa personne, il ne pouvait répondre que de son zèle, de son attention, de sa vigilance;

» Et qu'il espérait au moins par là de satisfaire, autant qu'il serait en lui, aux intentions du feu roi, puisqu'il n'y pouvait satisfaire autrement, n'ayant point de troupes sous son autorité ».

Les gens du roi retirés, la matière mise en délibération,

« Il a été arrêté qu'après la déclaration faite par M. le duc d'Orléans, qu'il entend se conformer à la pluralité des suffrages du conseil de Régence dans toutes les affaires, à l'exception des charges, emplois, bénéfices et grâces, qu'il pourra accorder à qui bon lui semblera, après avoir consulté ledit conseil, sans être néanmoins assujéti à suivre la pluralité des voix à cet égard, il pourra former le conseil de Régence, même tels conseils inférieurs qu'il jugera à propos, et y admettre les personnes qu'il en estimera les plus dignes; le tout suivant le projet que M. le duc d'Orléans a déclaré qu'il communiquera à la cour;

» Que M. le duc du Maine sera surintendant de l'éducation du roi, l'autorité entière et le commandement sur les troupes de la maison du roi, même sur celles qui sont employées à la garde de sa personne, demeurant à M. le duc d'Orléans; et sans aucune supériorité du duc du Maine sur le duc de Bourbon, grand-maitre de la maison du roi ».

Cet arrêt n'eut pas été plus tôt confirmé par celui du lit de justice, du 12 du même mois de septembre, que le duc d'Orléans s'occupa de la formation des conseils; et, dès le 15, il parut, sur ce point important, une déclaration que le parlement de Paris enregistra le 16. Voici comment elle fut conçue :

« Louis ... Le feu roi... pouvait, par ses qualités personnelles et ses vertus éminentes, suffire seul au gouvernement de son royaume. La droiture de son cœur, l'élevation de son esprit, l'étendue de ses lumières, augmentées et soutenues par une longue expérience, lui rendaient tout facile dans l'exercice de la royauté; mais la faiblesse de notre âge demande de plus grands secours; et quoique nous puissions trouver tous ceux dont nous avons besoin dans la personne de notre très-cher oncle le duc d'Orléans, Régent de notre royaume, sa modestie lui a fait croire que, pour soutenir le poids d'une Régence qui lui a été si justement déferée, il devait proposer

d'abord l'établissement de plusieurs conseils particuliers, où les principales matières qui méritent l'attention directe et immédiate du souverain, seraient discutées et réglées, pour recevoir ensuite une dernière décision dans un conseil général, qui, ayant pour objet toute l'étendue du gouvernement, serait en état de réunir et de concilier les vues différentes des conseils particuliers. Cette forme de gouvernement a paru d'autant plus convenable à notre très-cher oncle le duc d'Orléans, Régent du royaume, qu'il sait que le plan en avait déjà été tracé par notre très-honoré père, dont nous aurons au moins la satisfaction de suivre les vues, si le ciel nous a privé de l'avantage d'être formé par ses grands exemples. Il était persuadé que toute l'autorité de chaque partie du ministère étant réunie dans la personne d'un seul, devenait souvent un fardeau trop pesant pour celui qui en était chargé, et pouvait être dangereux auprès d'un prince qui n'aurait pas la même supériorité de lumières que le roi notre bisaïeul; que la vérité parvenait si difficilement aux oreilles d'un prince, qu'il était nécessaire que plusieurs personnes fussent également à portée de la lui faire entendre; et que, si l'on n'intéressait au gouvernement un certain nombre d'hommes aussi fidèles qu'éclairés, il serait presque impossible de trouver toujours des sujets formés et instruits, qui fissent moins regretter la perte des personnes consommées dans la science du gouvernement, et qui fussent même en état de les remplacer. Nous ferons donc au moins revivre l'esprit de notre très-honoré père, en établissant des conseils si avantageux au bien de nos États; et nous nous y portons d'autant plus volontiers, que cet établissement ne peut être suspect par sa nouveauté, puisque nous ne ferons que suivre l'exemple de ce qui s'observe avec succès dans d'autres royaumes, et qui s'est observé dans le nôtre même, pendant le règne de plusieurs de nos prédécesseurs. Le dérangement que vingt-cinq années de guerre et plusieurs autres calamités publiques ont causé dans les affaires de cette monarchie, le désir ardent que la qualité de roi nous inspire de remettre toutes choses dans leur ordre naturel, et de rétablir la confiance et la tranquillité publiques, sont encore de nouvelles raisons qui appuient la sagesse des conseils que notre très-cher oncle le duc d'Orléans nous a donnés sur ce sujet. Nous savons d'ailleurs que, chargé du gouvernement de l'État jusqu'à notre majorité, tous ses vœux ne tendent qu'à nous le remettre tranquille et florissant, et à y par-

venir par des voies qui montreront à tous nos sujets qu'il ne cherche qu'à connaître et à employer le mérite et la vertu; qu'il veut que les bons sujets de toutes conditions, surtout ceux de la plus haute naissance, donnent aux autres l'exemple de travailler continuellement pour le bien de la patrie; que toutes les affaires soient réglées, plutôt par un concert unanime, que par la voie de l'autorité; et que la paix, fidèlement entretenue au dehors avec nos voisins, règne en même temps au dedans par l'union des ordres du royaume. A ces causes, de l'avis de notre très-cher et très-ami oncle le duc d'Orléans, Régent, de notre très-cher et très-ami oncle le comte de Toulouse, et autres grands et notables personnages de notre royaume..., voulons et nous plait :

» 1. Qu'entre le conseil général de Régence, il en soit établi six autres particuliers, qui seront composés chacun d'un président, et d'un nombre convenable de conseillers, selon la nature des affaires dont chaque conseil sera chargé; savoir, le conseil de conscience, où l'on traitera des affaires ecclésiastiques; le conseil des affaires étrangères, le conseil de guerre et de tout ce qui y a rapport; le conseil des finances; le conseil de marine et de tout ce qui en dépend; le conseil des affaires du dedans du royaume, qui étaient ci-devant portées au conseil des dépêches; le tout sans rien innover à l'égard du conseil privé, même des directions pour ce qui regarde les affaires contentieuses des finances, lesquelles se tiendront ainsi que par le passé, sauf à y être apporté dans la suite tel règlement qu'il appartiendra : comme aussi sans que les affaires, dont la connaissance appartient à nos cours, et autres tribunaux et juridictions de notre royaume, puissent être portées dans lesdits conseils.

» 2. Et attendu que le commerce a presque un égal rapport avec les finances et la marine, il sera fait choix de quelques uns des membres de ces deux conseils, pour y travailler avec les députés des villes du royaume, qui ont eu entrée jusqu'à présent dans le conseil de commerce; et, en cas que la matière soit importante, les conseils de finances et de marine se réuniront pour la discuter conjointement.

» 3. Ceux qui seront choisis pour entrer dans ces différents conseils, seront tenus de s'assembler incessamment dans le lieu qui sera destiné à tenir chaque conseil, pour dresser un projet de règlement sur la forme qui y sera observée par rapport à l'ordre et à la distribution des affaires, au temps et à

la manière de les traiter, à la rédaction qui sera faite des délibérations, et aux registres qui en seront tenus; et ce projet sera porté au conseil de Régence, pour y être autorisé et confirmé ainsi qu'il sera jugé à propos.

» 4. Toutes les matières qui auront été réglées dans les conseils particuliers, seront ensuite portées au conseil général de Régence, pour y être pourvu par notre très-cher oncle le duc d'Orléans, Régent du royaume, suivant la pluralité des suffrages; et en cas d'inégalité d'avis, celui du Régent prévaudra et sera décisif; et néanmoins en ce qui concerne les charges et emplois, les nominations et collations des bénéfices, les gratifications, pensions, grâces et rémissions, notre très-cher oncle le duc d'Orléans, Régent du royaume, pourra en disposer, ainsi qu'il jugera le plus à propos, après avoir consulté le conseil général de Régence, sans être assujéti à suivre la pluralité des voix à cet égard; le tout conformément à l'arrêt rendu le 2 du présent mois, par notre cour de parlement, et dont nous avons ordonné l'exécution dans notre lit de justice, du 12 septembre présent mois.

» 5. Le président de chaque conseil particulier aura séance et voix délibérative au conseil général de Régence, pour les affaires qui regarderont le conseil dont il sera président; et fera le rapport des résolutions qui y auront été prises; et s'il est jugé nécessaire, en certains cas, d'y appeler encore quelques-uns des conseillers dudit conseil, soit pour faire le rapport des affaires dont le président n'aura pu se charger, ou pour d'autres raisons, ceux qui entreront alors, auront pareillement voix délibérative dans le conseil général de Régence.

» 6. Dans les affaires importantes, notre très-cher oncle, le duc d'Orléans, Régent du royaume, appellera audit conseil général, quand il estimera le devoir faire, tous les présidents des conseils particuliers, même tels des conseillers desdits conseils qu'il jugera à propos d'y joindre.

» 7. Il commettra un des conseillers du conseil général, pour recevoir deux fois la semaine, à l'issue dudit conseil, avec deux maîtres des requêtes de notre hôtel, qui seront actuellement de service en notre conseil, tous les placets qui seront portés dans une des salles du palais où nous ferons notre demeure; et seront ledits placets remis entre les mains desdits maîtres des requêtes, pour en faire l'extrait, dont ledit conseiller rendra compte en leur présence, à notre très-cher oncle le duc d'Orléans, Régent du royaume,

qui les renverra ensuite aux présidents des conseils, ou aux officiers des compagnies, ou autres que chaque placet pourra regarder.

» 8. Et pour ce qui concerne les réglemens généraux qui pourront être à faire pour l'administration de la justice dans notre royaume, voulons qu'il y soit procédé par notre très-cher et féal chancelier de France, avec tel des chefs et présidents des premières compagnies, officiers du parquet et autres magistrats que nous jugerons à propos de choisir, et auxquels nous donnerons les ordres nécessaires à cet effet, nous réservant de les appeler même à nos conseils avec voix délibérative, lorsque leur présence y pourra être nécessaire pour notre service et le bien de notre royaume, sans les détourner de leurs fonctions ordinaires.

» 9. Voulons aussi que les affaires de nature à être portées auxdits conseils, dans lesquelles notre domaine, ou les droits de notre couronne pourraient être intéressés, soient communiquées à nos avocats et procureurs généraux en notre cour de parlement à Paris, pour y donner leur avis par écrit, qui sera lu auxdits conseils, où ils pourront même être entendus, quand ils eniroient devoir le demander, avant que lesdites affaires y soient réglées ».

La forme donnée par cette déclaration au gouvernement du royaume, changes, en 1718, par l'abolition des conseils particuliers; et les affaires furent alors distribuées à des secrétaires d'état, comme elles l'avaient été sous le règne précédent.

On remarqua, en 1720, une chose extraordinaire dans la forme observée jusqu'alors dans l'exercice de l'autorité royale. Le Régent ne devait, suivant l'arrêt de 1715, rien ordonner qu'après en avoir communiqué au conseil de Régence. Cependant, le 20 mai 1720, il porta seul, et sans la participation de ce conseil, un arrêt qui réduisit les billets de banque à la moitié de leur valeur. Le duc de Bourbon, le prince de Conti, le maréchal de Villeroy, et plusieurs autres seigneurs, lui en firent leurs plaintes; le peuple murmura hautement, le parlement fit des remontrances très-pressantes; enfin, huit jours après, l'arrêt fut révoqué.

On remarqua encore, au mois de novembre suivant, la démarche du prince de Conti, qui s'était rendu chez le chancelier, pour le prier qu'à l'avenir on ne mit point son nom dans les déclarations qui paraîtraient, lorsqu'il n'aurait point assisté au conseil.

Avant tout cela, il s'était élevé, à l'occasion

de l'affaire des princes légitimes, une question bien importante sur l'étendue de l'usage que le Régent pouvait faire de la puissance souveraine. C'était de savoir si cette affaire pouvait être décidée pendant la minorité du roi.

Les princes légitimes soutenaient la négative, parcequ'ils espéraient de réussir plus facilement auprès du roi, lorsqu'il serait majeur, que dans un conseil de Régence ou un lit de justice. Ils disaient, pour établir leur prétention, que les honneurs dont l'édit de 1714 et la déclaration de 1715 les avaient décorés, étaient une grâce émanée de la volonté personnelle et réfléchie du feu roi, souverain maître des rangs et des distinctions dans son royaume; que par conséquent cette grâce ne pouvait être révoquée, modifiée ou altérée, que par une volonté personnelle et réfléchie du roi régnant. Ce n'est pas seulement ici la cause des princes légitimes (continuaient-ils), c'est celle des rois, puisqu'il s'agit des bornes de leur autorité. Ainsi, il convient d'attendre que le roi puisse en juger lui-même, et qu'il ait acquis, par les années, avec la justesse du discernement, le plein usage de sa volonté.

Après ces réflexions, les princes légitimes faisaient observer que, sous d'autres Régences, et même sous celle-ci, on avait remis de moins importantes affaires à la majorité du roi.

Voici quelle fut la réponse des princes du sang :

« La prétention des princes légitimes paraît également insoutenable, soit que l'on considère la justice qui est due aux princes du sang, comme à tous les sujets du roi, soit que l'on fasse réflexion que le pouvoir du roi mineur ne diffère en rien de celui du roi parvenu à sa majorité.

« Car peut-on soutenir qu'il y ait un temps ou des conjonctures dans lesquels il ne soit pas permis aux sujets du roi de réclamer sa justice? Si, suivant les anciennes maximes du royaume, le trône n'est jamais vacant, la justice des rois n'est jamais interrompue. La perpétuité et la conservation de la monarchie sont attachées à l'exercice de cette justice. Les sujets du roi sont donc en droit d'en ressentir les effets dans tous les temps.

« La minorité du roi ne peut servir de prétexte pour refuser la justice : le roi, quoique mineur, possède la plénitude de l'autorité royale; et comme son bas âge ne diminue rien de l'étendue de sa puissance, ni du respect et de l'obéissance de ses sujets, il ne peut faire différer l'exercice de sa justice souveraine, qui est la partie la plus noble et la plus essentielle de la royauté.

« La seule différence entre un roi majeur et un roi mineur, est que la volonté du roi majeur impose dans un lit de justice; au lieu que la présence d'un roi mineur autorise seulement les suffrages des juges, sans les gêner ni les prévenir.

« Si le roi mineur ne peut exercer la justice par lui-même, les lois de l'État y ont suppléé, en lui donnant le secours et le ministère de M. le Régent, qui exerce, pour le roi et en son nom, tous les droits de l'autorité souveraine, avec la même étendue que le roi le pourrait faire lui-même.

« Le parlement, qui connaît parfaitement quelle est la nature et l'étendue de la puissance des rois, était bien convaincu de ce pouvoir du roi mineur, lorsqu'écrivant au roi Charles IX, il usait de ces termes : *Quand, Sire, vous ne seriez âgé que d'un jour, vous seriez majeur, quant à la justice, comme si vous aviez trente ans, puisqu'elle est administrée par la puissance que Dieu nous a donnée, et en votre nom.*

« C'est cette justice que les princes du sang réclament. M. le Régent, qui exerce l'autorité royale, doit la leur faire rendre; c'est l'obligation qu'il contracte en se chargeant de la Régence : elle fait partie du serment que les Régens prêtaient autrefois sur les saints évangiles. Si cette forme est abolie, l'obligation de M. le Régent est toujours la même, ainsi que son autorité.

« Que l'on consulte l'exemple de toutes les Régences, on trouvera qu'on n'a jamais apporté de bornes à l'autorité des rois mineurs, quoique cette autorité ne fût pas exercée par eux, mais par ceux que la loi de l'État en rendait les dépositaires.

« Le roi saint Louis, né le 25 avril 1215, successeur à la couronne en 1226, mais qui ne fut majeur qu'en 1237, suivant l'usage de ce temps-là (1), usa, pendant sa minorité, de tous les droits de la royauté, par le ministère de la reine sa mère, Régente du royaume. Il accorda, en avril 1226, un supplément d'apanage à Philippe, comte de Boulogne, son oncle. Il rendit, en 1228, le comté de Toulouse à Raymond, ancien possesseur, quoique la propriété en eût été acquise au roi Louis VIII, son père. Ce prince régla, en 1231, avec le duc de Bretagne, les droits réciproques qui appartenaient au roi et au duc sur cette province. Il donna l'Artois en apanage à Robert de France, en juin 1237.

(1) La majorité des rois était alors fixée à 22 ans.

» Charles, Régent de France, pendant la prison du roi Jean, son père, réunît au domaine tous les dons faits par les rois, depuis le règne de Philippe-le-Bel, par déclarations des 14 avril et 9 juillet 1357.

» Charles VI, encore mineur, abolit, par déclaration et édit des 16 novembre et 10 janvier 1380, toutes les impositions établies depuis le règne de Philippe-le-Bel. On ne reprocha jamais à ce prince qu'il eût décidé prématurément du pouvoir des rois ses prédécesseurs.

» Si, en 1385, par un sage tempérament, on remit à un autre temps la décision de la contestation formée entre la juridiction royale et la juridiction ecclésiastique, au sujet des elerces qui portaient les armes, ce n'est pas que Charles VI fût mineur (aux termes de l'édit de Charles V, son père, son prédécesseur, en 1385, il était majeur il y avait trois ans); mais c'est que l'animosité des différens partis qui s'étaient formés dans l'État, imposait silence aux lois, et arrêtait le cours de la justice.

» Les princes légitimés se sont étrangement trompés, lorsqu'ils ont voulu tirer avantage d'un édit donné pendant la minorité de Charles IX, dont l'enregistrement porte : *per modum provisionis duntaxat, et donec aliter fuerit ordinatum*.

» Car le parlement avait mis la même restriction, en registrant l'édit donné en 1560, par François II, majeur, et dont celui de Charles IX était l'interprétation : *per modum provisionis duntaxat, et donec aliter per regem fuerit ordinatum*.....

» Mais, sans s'arrêter aux exemples éloignés, il suffira de réfléchir sur ce qui s'est passé pendant la minorité du feu roi, pour connaître qu'alors la puissance royale fut exercée avec la même étendue qu'elle l'aurait pu être pendant sa majorité.

» L'arrêt rendu par le roi, dans son lit de justice le 18 mai 1643, ne change-t-il pas les conditions prescrites pour la régence, par l'édit de Louis XIII, enregistré un mois avant son décès ?

» N'en usa-t-on pas de même, au mois de mai 1645, par l'édit de création de la charge de grand-voyer de France supprimée sous le règne précédent ?

» Les édits de 1639 et de 1651, pour la réunion de plusieurs domaines à la couronne, celui de mars 1651, pour l'échange de la souveraineté de Sedan avec des domaines de la couronne, ne furent-ils pas donnés avant la majorité, de toute la plénitude de la puissance royale ?

» N'a-t-on pas suivi la même route depuis la mort du roi? Combien de changemens pour l'avantage de l'État? Est-il tombé dans l'esprit, que le roi mineur ne pût pas, suivant les besoins de l'intérêt public, abolir des édits, faire des suppressions, abolir des impôts ?

» Le testament du feu roi n'a-t-il pas souffert des changemens, que le bien de l'État et la loi du sang demandaient en faveur de M. le duc d'Orléans? Cependant ce testament avait été confirmé par un édit enregistré.

» Le pouvoir des rois, devenu sans bornes, en abolissant l'usage des remontrances, n'est-il pas à présent plus conforme aux lois de l'État, depuis que le roi les a rétablies? A-t-on pensé que le roi n'ait pu donner cet édit, parcequ'il s'agissait de borner son pouvoir? Ce que le roi a fait contre lui-même, il ne le pourra donc plus, quand il s'agira de détruire un droit donné aux princes légitimés, contre la loi la plus inviolable de l'État ?

» Pour faire remettre à la majorité la décision du différend dont il s'agit, les princes légitimés se servent de la déclaration donnée sur quelques distinctions que les pairs prétendent au parlement; mais ils ne peuvent ignorer que l'on n'a jugé que la provision, et que cette même déclaration n'empêche pas M. le Régent de décider le fond, s'il le juge à propos; les raisons particulières qui font différer cette décision, n'ont nul rapport à l'autorité du roi pendant sa minorité. Le roi peut encore porter, dans son lit de justice un édit qui explique ses volontés, pour le faire reconnaître par tous les ordres de l'État, réunis dans cet auguste tribunal.

» Charles IX tint un lit de justice en 1563, dans sa minorité, pour l'enregistrement d'un édit d'aliénation des biens ecclésiastiques.

» Le feu roi en tint trois pendant sa minorité; un en 1645, et deux en 1648, pour l'enregistrement d'édits que la reine Régente jugea nécessaires.

» Mais les princes légitimés, qui appréhendent toute forme de jugement, soutiennent que le roi ne peut donner un édit, parceque la plupart de ceux qui composent le conseil de Régence, sont aussi parties dans cette affaire.

» Les princes légitimés ont donc oublié que M. le Régent peut appeler au conseil de Régence telles personnes qu'il lui plaît? On ne doit donc pas appréhender que M. le Régent manque de conseil pour cette affaire, non plus qu'on le doit pour les autres affaires de l'État.

« S'il convient mieux au roi de donner un édit, et de l'envoyer au parlement, sur quel prétexte les princes légitimés pourront-ils le combattre? Le roi, depuis son règne, n'a-t-il pas fait usage de son autorité dans cette forme, et en a-t-on douté jusqu'à présent?

« Les princes légitimés veulent-ils que la nation se persuade que l'autorité et le pouvoir du roi doivent être sans force, lorsqu'il s'agit de leurs intérêts? »

Telles étaient les raisons par lesquelles les princes du sang établissaient que le Régent pouvait user, pour la décision de leur procès, de l'autorité dont il était dépositaire; et, comme on l'a vu au mot *Prince*, §. 3, elles eurent tout le succès qu'ils en espéraient. Par là, il fut reconnu bien solennellement que le Régent pouvait, sous le nom du roi mineur, tout ce qu'eût pu le roi lui-même, s'il eût été en âge de majorité.

Cette maxime avait été érigée en loi par la constitution du 3 septembre 1793 : « Le Régent (y était-il dit, tit. 3, chap. 2, art. 11) » exerce, jusqu'à la majorité du roi, toutes » les fonctions de la royauté, et n'est pas » personnellement responsable des actes de » son administration ».

Le sénatus-consulte du 28 floréal an 12 limitait cette règle par des modifications importantes. Voici ses termes :

« Art. 23. Aucun sénatus-consulte organique ne peut être rendu pendant la Régence, ni avant la fin de la troisième année qui suit la majorité.

« 24. Le Régent exerce, jusqu'à la majorité de l'Empereur, toutes les attributions de la dignité impériale. Néanmoins il ne peut nommer ni aux grandes dignités de l'empire, ni aux places de grands officiers qui se trouveraient vacantes à l'époque de la Régence, ou qui viendraient à vaquer pendant la minorité, ni user de la prérogative réservée à l'Empereur, d'élever des citoyens au rang de sénateur. Il ne peut révoquer ni le grand-juge, ni le secrétaire d'état.

« 25. Il n'est pas personnellement responsable des actes de son administration.

« 26. Tous les actes de la Régence sont au nom de l'Empereur mineur.

« 27. Le Régent ne propose aucun projet de loi ou de sénatus-consulte, et n'adopte aucun règlement d'administration publique, qu'après avoir pris l'avis du conseil de Régence, composé des titulaires des grandes dignités de l'empire. Il ne peut déclarer la guerre, ni signer des traités de paix, d'alliance ou de commerce, qu'après en avoir

délibéré dans le conseil de Régence, dont les membres, pour ce seul cas, ont voix délibérative. La délibération a lieu à la majorité des voix; et, s'il y a partage, elle passe à l'avis du Régent. Le ministre des relations extérieures prend séance au conseil de Régence, lorsque ce conseil délibère sur des objets relatifs à son département. Le grand-juge, ministre de la justice, y peut être appelé par l'ordre du Régent. Le secrétaire d'état tient le registre des délibérations ».

Mais le sénatus-consulte du 5 février 1813 contenait là-dessus de nouvelles dispositions qui étaient ainsi conçues :

« Art. 9. Tous les actes de la Régence sont au nom de l'Empereur mineur.

« 11. Jusqu'à la majorité de l'Empereur, l'Impératrice Régente ou le prince Régent exerce, pour l'Empereur mineur, toute la plénitude de l'autorité impériale.

« 12. Leurs fonctions commencent au moment du décès de l'Empereur.

« 13. L'Impératrice Régente nomme aux grandes dignités et aux grands offices de l'Empire et de la couronne, qui sont ou deviennent vacans durant sa Régence.

« 14. L'Impératrice Régente ou le Régent nomment, révoquent tous les ministres sans exception, et peuvent élever des citoyens au rang de sénateurs, conformément à l'art. 57 de l'acte des constitutions du 18 mai 1804.

« 19. Le conseil de Régence est composé du premier prince du sang, des princes du sang, oncles de l'Empereur, et des princes grands dignitaires de l'Empire.

« 20. S'il n'existe qu'un prince, oncle de l'Empereur, ou s'il n'en existe pas du tout, un prince français, dans le premier cas, et deux dans le second, les plus proches parens de l'Empereur dans l'ordre de l'hérédité, ont entrée au conseil de Régence.

« 21. L'Empereur, soit par ses lettres-patentes, soit par son testament, ajoute au conseil de Régence le nombre de membres qu'il juge convenable.

« 22. Aucun des membres du conseil de Régence ne peut être éloigné de ses fonctions par l'Impératrice Régente ou le Régent.

« 23. L'Impératrice Régente ou le Régent président le conseil de Régence, ou délèguent, pour présider à leur place, un des princes français ou un des princes grands dignitaires.

« 24. Le conseil de Régence délibère nécessairement à la majorité absolue des voix, 1^o sur le mariage de l'Empereur; 2^o sur les déclarations de guerre, la signature des traités

de paix, d'alliance ou de commerce; 3^e sur toute aliénation ou disposition, pour former de nouvelles dotations, des immeubles ou des valeurs immobilières, composant le domaine extraordinaire de la couronne; 4^e sur la question de savoir s'il sera nommé, par le Régent, à une ou plusieurs des grandes dignités de l'Empire, vacantes durant la minorité.

» 25. Le conseil de Régence fait les fonctions de conseil privé, tant pour les recours en grâce que pour la rédaction des senatus-consultes.

» 26. En cas de partage, la voix de l'Impératrice ou du Régent est prépondérante. Si la présidence est exercée par délégation, l'Impératrice Régente ou le Régent décident.

» 27. Sur toutes les autres affaires renvoyées à son examen, le conseil de Régence n'a que voix consultative.

» 28. Le ministre secrétaire d'état tient la plume aux séances du conseil de Régence, et dresse procès-verbal de ses délibérations.

» 29. Durant la Régence, l'administration de la dotation de la couronne continue selon les règles établies. L'emploi des revenus est déterminé dans les formes accoutumées, sous l'autorité de l'Impératrice Régente ou du Régent.

» 30. Les dépenses d'entretien de leur maison, et leurs dépenses personnelles, seront parties du budget de la couronne.

» 31. Arrivant le décès de l'Empereur, le prince archichancelier de l'Empire, et, à son défaut, le premier en rang des grands dignitaires, fera apposer les scellés sur les caisses du trésor du domaine privé, par le secrétaire de l'état de la famille impériale, en présence du grand-juge, du chancelier du sénat, et de l'intendant général du domaine privé.

» 32. Il sera, d'après les ordres du conseil de famille, procédé à l'inventaire des fonds et des objets mobiliers, par le secrétaire de l'état de la famille impériale, assisté des personnes dénommées dans l'article précédent.

» 33. Le conseil de famille veillera à l'exécution des dispositions du senatus consulte du 30 janvier 1810, pour le partage des biens du domaine privé. Les fonds appartenant à l'Empereur, après ce partage, seront versés, par le trésorier du domaine privé, au trésor impérial, sous la surveillance du conseil de famille, et placés de la manière la plus utile.

» 34. Les produits en seront successivement réunis au capital, et le tout restera en réserve jusqu'à la majorité de l'Empereur.

» 35. Il sera rendu compte de toutes ces opérations, par le conseil de famille, à la

Régente ou au Régent, qui donnera l'autorisation définitive pour les placements.

» 36. L'Impératrice Régente ou le prince Régent disposent, s'ils le jugent convenable, de toutes les dotations de cinquante mille francs de rente et au-dessous qui ont fait, avant la minorité, sans qu'il en ait été disposé, ou font, durant la Régence, retour au domaine extraordinaire de la couronne.

» 37. Les autres dotations restent en réserve jusqu'à la majorité de l'Empereur.

» 38. L'administration du domaine extraordinaire continuera, selon les règles accoutumées, comme il est dit ci-dessus du domaine de la couronne.

» 39. Les fonds qui se trouveront au trésor du domaine extraordinaire, au moment du décès de l'Empereur, seront versés au trésor de l'État, et y resteront jusqu'à la majorité de l'Empereur.

Ces dispositions ne concernaient que les pouvoirs du Régent nommé à cause de la minorité du chef de l'État.

A l'égard des pouvoirs du Régent nommé par le chef de l'État, à raison de son absence, ils ont toujours dépendu absolument du titre qui lui confiait la Régence. V. ci-devant §. 1, n^o 4.

II. Le Régent a-t-il et peut-il avoir la garde et l'éducation du jeune monarque au nom duquel il gouverne ?

On a vu plus haut que nos anciennes lois n'avaient rien réglé sur ce point important qui, par là, avait été abandonné aux caprices des circonstances.

La constitution du 3 septembre 1791, tit. 3, chap. 2, sect. 2, avait été plus prévoyante; elle contenait là-dessus les deux articles suivans :

« Art. 16. La Régence du royaume ne confère aucun droit sur la personne du roi mineur.

» 17. La garde du roi mineur sera confiée à sa mère; et s'il n'a pas de mère, ou si elle est remariée au temps de l'avènement de son fils au trône, ou si elle se remarie pendant la minorité, la garde sera déléguée par le corps législatif. Ne peuvent être élus pour la garde du roi, ni le Régent et ses descendans, ni les femmes ».

Le senatus-consulte du 28 floréal an 12 renouvelait, à peu de chose près, ces dispositions :

« Art. 28. La Régence ne confère aucun droit sur la personne de l'Empereur mineur.

» 30. La garde de l'Empereur mineur est confiée à sa mère, et, à son défaut, au prince désigné à cet effet par le prédécesseur de

l'Empereur mineur. A défaut de la mère de l'Empereur mineur, et d'un prince désigné par l'Empereur, le sénat confie la garde de l'Empereur mineur à l'un des titulaires des grandes dignités de l'empire. Ne peuvent être élus, pour la garde de l'Empereur mineur, ni le Régent et ses descendants, ni les femmes ».

Mais le sénatus-consulte du 5 février 1813 avait ainsi dérogé à ces dispositions :

« Art. 29. La garde de l'Empereur mineur, la surintendance de sa maison et la surveillance de son éducation, sont confiées à sa mère.

» 30. A défaut de la mère, ou d'un prince désigné par le feu Empereur, la garde de l'Empereur est confiée, par le conseil de Régence, à l'un des princes titulaires des grandes dignités de l'Empire.

» 31. Ce choix se fait au scrutin, à la majorité absolue des voix ; en cas de partage, le Régent décide ».

III. L'entrée du Régent en fonctions doit-elle être précédée d'un serment ?

Elle devrait l'être sans doute, et il paraît par le mémoire des princes du sang, transcrit ci-dessus, n° 1, qu'elle l'était effectivement dans les premiers siècles de la monarchie ; mais que cette forme est depuis long-temps tombée en désuétude.

Elle avait cependant été rétablie par l'assemblée constituante.

« Le Régent » (portait la constitution du 3 septembre 1791, tit. 3, chap. 2, sect. 2, art. 12) « ne peut commencer l'exercice de ses » fonctions, qu'après avoir prêté à la nation, » en présence du corps législatif, le serment » d'être fidèle à la nation, à la loi et au roi, » d'employer tout le pouvoir délégué au roi, » et dant l'exercice lui est confié pendant la » minorité du roi, à maintenir la constitution » décrétée par l'assemblée nationale constituante, aux années 1789, 1790 et 1791, et à » faire exécuter les lois. Si le corps législatif » n'est pas assemblé, le Régent fera publier » une proclamation, dans laquelle seront » primés le serment et la promesse de le réitérer aussitôt que le corps législatif sera » réuni ».

Le sénatus-consulte du 28 floréal an 12 décidait également que la prestation d'un serment était nécessaire de la part du Régent ; et voici les articles par lesquels il en déterminait la forme :

« 54. Avant de commencer l'exercice de ses fonctions, le Régent, accompagné des titulaires des grandes dignités de l'empire, des ministres, des grands officiers de l'empire, prête serment sur l'Évangile, et en présence

du sénat, du conseil d'état, du président et des onze questeurs du corps législatif, et des grands officiers de la légion d'honneur. Le secrétaire d'état dresse procès-verbal de la prestation du serment.

» 55. Le serment du Régent est conçu en ces termes : *Je jure d'administrer les affaires de l'État, conformément aux constitutions de l'Empire, aux sénatus-consultes et aux lois, de maintenir dans toute leur intégrité le territoire de la république, les droits de la nation et ceux de la dignité impériale, et de remettre fidèlement à l'Empereur, au moment de sa majorité, le pouvoir dont l'exercice m'est confié ».*

Le sénatus-consulte du 5 février 1813 en avait disposé un peu autrement. Voici ses termes :

« Art. 32. Si l'Impératrice Régente n'a pas prêté serment du vivant de l'Empereur, pour l'exercice de la Régence, elle le prête dans les trois mois qui suivent le décès de l'Empereur.

» 33. Le serment est prêté à l'Empereur mineur assis sur le trône, assisté du prince archichancelier de l'Empire, des princes français, des membres du conseil de régence, des ministres du cabinet, des grands officiers de l'Empire et de la couronne, des ministres d'État et des grands aîcles de la Légion d'honneur, en présence du sénat et du conseil d'État.

» 34. Le serment que prête l'Impératrice est conçu en ces termes : *Je jure fidélité à l'Empereur. Je jure de me conformer aux actes des constitutions, et d'observer les dispositions faites par l'Empereur, mon époux, sur l'exercice de la Régence ; de ne consulter dans l'emploi de mon autorité, que mon amour et mon dévouement pour mon fils et pour la France, et de remettre fidèlement à l'Empereur, à sa majorité, le pouvoir qui m'est confié. Je jure de maintenir l'intégrité du territoire de l'Empire ; de respecter et de faire respecter les lois du concordat et la liberté des cultes ; de respecter et faire respecter l'égalité des droits, la liberté civile et l'irrévocabilité des ventes des biens nationaux ; de ne lever aucun impôt, de n'établir aucune taxe que pour les besoins de l'État, et conformément aux lois fondamentales de la monarchie ; de maintenir l'institution de la légion d'honneur ; de gouverner dans la seule vue de l'intérêt, du bonheur et de la gloire du peuple français ».*

» 35. Le prince appelé à la Régence, prêtre, dans les trois mois qui suivent le décès de l'Empereur, de la même manière, et devant les personnes désignées pour assister au ser

ment de l'Impératrice, le serment dont la teneur suit : *Je jure fidélité à l'Empereur. Je jure de me conformer aux actes des constitutions, et d'observer les dispositions faites par l'Empereur sur l'exercice de la Régence, et de remettre fidèlement à l'Empereur, à sa majorité, le pouvoir qui m'est confié. Je jure de maintenir l'intégrité du territoire de l'Empire, de respecter et faire respecter les lois du concordat et la liberté des cultes ; de respecter et faire respecter l'égalité des droits, la liberté civile et l'irrévocabilité des ventes des biens nationaux ; de ne lever aucun impôt, de n'établir aucune taxe que pour les besoins de l'État, et conformément aux lois fondamentales de la monarchie ; de maintenir l'institution de la légion d'honneur ; de gouverner dans la seule vue de l'intérêt, du bonheur et de la gloire du peuple français.*

» 36. Le prince archichancelier, assisté du ministre secrétaire d'état, dresse procès-verbal de ce serment. L'acte est signé par l'Impératrice ou le Régent, par les princes, par les grands dignitaires, les ministres et les grands officiers de l'empire ».

IV. Quelle est la durée des fonctions de la Régence ?

Ces fonctions finissent nécessairement avec la minorité du monarque.

Mais ne finissent-elles pas plutôt par rapport au Régent, lorsqu'un prince qui, à l'époque de l'avènement du monarque au trône, n'avait pas l'âge requis pour exercer la Régence, atteint cet âge avant que le monarque soit devenu majeur ?

Cette question importante n'est décidée que par des lois qui n'existent plus que dans l'histoire.

« Si, à raison de la minorité d'âge du parent appelé à la Régence, elle a été dévolue à un parent plus éloigné, ou décernée par election, le Régent qui sera entré en exercice, continuera ses fonctions jusqu'à la majorité du roi ». Telle était la disposition de la constitution du 3 septembre 1791, tit. 3, chap. 2, sect. 2, art. 15.

Et on la retrouvait dans l'art. 22 du sénatus-consulte du 28 floréal an 12 : « Si, à raison de la minorité d'âge du prince appelé à la Régence dans l'ordre de l'hérédité, elle a été décernée à un parent plus éloigné, ou à l'un des titulaires des grandes dignités de l'empire, le Régent, entré en exercice, continue ses fonctions jusqu'à la majorité de l'Empereur ».

La même disposition se retrouvait dans le sénatus-consulte du 5 février 1813 ; mais elle

y était modifiée sous un rapport, et plus développée sous d'autres :

« Art. 15. Si l'Empereur mineur décède laissant un frère héritier du trône, la Régence de l'Impératrice ou celle du prince Régent continue sans aucune formalité nouvelle.

» 16. La Régence de l'Impératrice cesse si l'ordre d'hérédité appelle au trône un prince qui ne soit pas son fils. Il est pourvu, dans ce cas, à l'exercice de la Régence, conformément à l'art. 4.

» 17. Si l'Empereur mineur décède laissant la couronne à un Empereur mineur d'une autre branche, le prince Régent conservera l'exercice de la Régence jusqu'à la majorité du nouvel Empereur.

» 18. Le prince français ou le prince grand dignitaire qui exerce la Régence par défaut d'âge ou autre cause d'empêchement du prince appelé avant lui à la Régence par les constitutions, conserve la Régence jusqu'à la majorité de l'Empereur. Le prince français qui s'est trouvé empêché, pour quelque cause que ce soit, d'exercer la Régence au moment du décès de l'Empereur, ne peut, l'empêchement cessant, reprendre l'exercice de la Régence ».

V. La Régence finie, est-il nécessaire que le roi confirme les actes de son vassal qui ont été faits en son nom par le dépositaire momentané de sa puissance ?

Nous avons déjà vu qu'en 1271, Philippe-le-Hardi, à son retour en France, ratifia quelques chartes données, pendant son absence, par Mathieu de Vendôme et Simon de Nesle, Régens du royaume : *Nos litteras dilectorum et fidelium nostrorum Mathæi, abbatis Sancti-Dionisii in Franciâ et Simonis domini Nigellæ, locum nostrum tenentium, nobis agentibus in partibus transmarinis, vidimus...*

Nous avons également remarqué plus haut, §. 1, qu'en 1287, Philippe-le-Bel confirma une charte accordée par les mêmes en juillet 1285, pendant que son père était en Aragon.

Mais ce ne sont-là que des confirmations particulières, et c'est ce qui prouve qu'elles n'étaient demandées et accordées que par surabondance.

Le roi Jean, à son retour d'Angleterre, envisagea les choses autrement : il crut que les actes de souveraineté exercés par le Régent pendant son absence, avaient besoin de sa ratification ; et il les ratifia en effet par des lettres patentes du 14 octobre 1360, qui sont

citées par Brillon, dans son *Dictionnaire des arrêts*, au mot *Régent*.

Du reste, on ne trouve pas qu'il en ait été usé de même, relativement à aucune des Régences qui ont été administrées pendant les minorités. Pourquoi cette différence?

C'est, selon Villaret (*Histoire de France*, tome 9, édition in-12), parceque, « dans ce dernier cas, les lois et les constitutions du royaume ayant appelé au gouvernement de l'État celui qui a rempli les fonctions du souverain, ces mêmes lois sont censées avoir confirmé tous les actes qui sont émanés de l'autorité qui lui a été confiée, au lieu que celui qui gouverne pour absence ou maladie, n'est régent qu'accidentellement, et, pour ainsi dire, par prêt ».

Nous n'avons pas besoin d'avertir les publicistes et les jurisconsultes, que cette raison n'est absolument qu'un jeu d'imagination; il vaut mieux reconnaître tout uniment que la différence que Villaret a voulu justifier, n'existe pas; et que, dans l'exactitude des principes, il n'est pas plus nécessaire de confirmation pour les actes émanés des Régences exercées pendant l'absence ou la maladie du prince, que pour les actes émanés des autres Régences.

§. IV. Des titres, des honneurs et du traitement dus au Régent.

I. Le titre de *Régent* a été fort long-temps inconnu en France.

Les historiens de la première race de nos rois, appellent gouverneurs du royaume, *gubernatores regni*, ceux qui, pendant la minorité des nouveaux monarques, prenaient en main les rênes de l'État (1).

Baudouin de Lille, comte de Flandre, qui était régent sous Philippe I, se faisait qualifier *Philippi Francorum regis ejusque regni procurator et bajulus*, c'est-à-dire, tuteur, représentant, et gardien du roi Philippe et de son royaume (2).

Saint-Louis, en nommant l'abbé de Saint-Denis et Simon de Nesle Régens du royaume, pendant sa deuxième croisade, déclare, par ses lettres datées de l'an 1269, qu'il leur donne *eustodiam, administrationem, defensionem et curam regni*; et ces deux personnages prennent, dans les actes qu'ils expédient

en conséquence, le titre de lieutenans du roi des Français, *locum tenentes domini regis Francorum*.

Nangis les appelle simplement gardiens du royaume, *eustodes regni*.

Philippe-le-Hardi, par ses deux ordonnances de 1270 et 1271, nomme celui qu'il désigne pour Régent, *principal tuteur, défenseur et garde du royaume*.

En 1294 et 1300, Philippe-le-Bel, appelant sa femme à la Régence, pendant la minorité de son successeur, veut qu'elle ait le gouvernement, l'administration et la cure du royaume, et la garde de l'aîné fils dessus dit.

Le jugement du mois de juillet 1316, dont nous parlons ci-devant, §. 2, et qui a précédé la nomination de Philippe-le-Long à la Régence, qualifie de gouverneur, celui qui devra gouverner le royaume de France, en attendant les couches de la reine, que le roi Louis-Hutin avait laissée enceinte.

Mais, dès le 17 du même mois, Philippe-le-Long prenait le titre de *Régent*. C'est ce qu'annonce le traité fait à cette date, entre ce prince et Eudes IV, duc de Bourgogne. Il débute en ces termes : « Philippe, fils de roi de France, Régent les royaumes de France » et de Navarre (1) ».

« L'on remarque, dit à ce sujet Dupuis (2), que ce prince est le premier qui s'est fait appeler *Régent* ».

Et c'est la qualité qu'ont presque toujours prise ceux qui, après lui, ont eu le gouvernement de l'État pendant l'absence, la maladie ou la minorité de nos rois.

C'était aussi la seule que lui déléraient les dispositions ci-dessus rapportées de la constitution du 3 septembre 1791 et des sénatus-consultes du 28 floréal an 12 et du 5 février 1813.

II. Quant aux honneurs dus au Régent en France, nous remarquerons, pour ne parler que de ceux dont il devait jouir dans les anciennes cours de justice, comment le parlement de Paris en usa avec le duc d'Orléans durant la minorité de Louis XV.

Lorsque ce prince se fut rendu au palais, le lendemain de la mort de Louis XIV, et qu'il eut fait annoncer son arrivée, le parlement se trouva embarrassé sur la manière de le recevoir. Voici ce que nous apprennent là-dessus les registres de cette compagnie :

(1) Dupuis, *Traité de la majorité des rois*, tome 1, pages 16 et 17.

(2) Vignier, *Sommaire de l'histoire de France*, Vie de Philippe I, commencement.

(1) Dupuis, *Preuves du Traité de la majorité des rois*, tome 1, pages 16 et 17.

(2) Dans le même traité, tome 1, page 18.

« M. le premier président a dit que M. le duc d'Orléans lui ayant fait l'honneur de lui dire, la veille, qu'il viendrait ce matin en la cour pour assister à l'ouverture du testament du feu roi, il était nécessaire d'aviser de quelle manière il serait reçu, attendu qu'il ne se trouvait pas d'exemple qu'il y eût eu de députation pour recevoir d'autres princes du sang, que les fils de France; qu'il ne pouvait s'empêcher de dire que M. le duc d'Orléans lui-même lui avait dit que l'on ne devait pas lui rendre les mêmes honneurs qu'aux fils de France; mais qu'il paraissait à lui, premier président, que la naissance et le rang de M. le duc d'Orléans pouvaient porter la compagnie à lui faire une députation semblable à celles qui avaient été faites à M. le duc de Berri, et à M. Gaston, duc d'Orléans.

» Sur quoi, la cour ayant délibéré, il a été arrêté qu'attendu le rang de M. le duc d'Orléans, dans la conjoncture présente, deux présidents et deux conseillers iront le saluer à la Sainte-Chapelle, et le conduiront en la cour, ainsi qu'il en a été usé pour feu M. le duc de Berri, le 15 mars 1713, et pour M. Gaston duc d'Orléans, toutes les fois qu'il est venu en la cour ».

Lors du lit de justice du 12 du même mois, il n'y eut de députation que pour le roi; et lorsqu'il entra dans le parquet, porté par le duc de Tresmes, premier gentilhomme de la chambre, il était précédé du Régent et des autres princes du sang.

Environ deux ans après, et au mois d'août 1717, il s'en fallut peu que le duc Régent n'eût avec le parlement une affaire sur le cérémonial. L'année précédente, il n'avait point assisté à la procession solennelle qui se fait à Paris, à l'honneur de la Vierge, le jour que l'église en célèbre l'Assomption. Cette année-ci, voulant s'y trouver, il envoya demander au parlement quel rang il tiendrait dans cette cérémonie, où il devait représenter la personne du roi, en qualité de Régent : les chambres s'assemblèrent deux fois à ce sujet, et le premier président fit réponse au prince, que, comme membre du parlement, il devait, selon l'usage, marcher entre deux présidents. Là-dessus, le roi envoya au parlement et au chapitre de Notre-Dame, une lettre de cachet, par laquelle « sa majesté déclarait qu'elle avait eu grande envie de se trouver à » la fameuse procession annuelle de Notre-Dame, pour montrer l'exemple à son peuple, et pour satisfaire sa dévotion envers la » sainte Vierge; mais que, comme on lui avait » représenté que l'excessive chaleur pourrait » altérer sa santé, elle s'était rendue à ces

» pressantes sollicitations et avait prié M. le » duc d'Orléans d'assister à cette procession à » sa place, pour implorer le secours du ciel sur » son royaume, ordonnant qu'on reçût son » altesse royale comme elle-même ». En conséquence de cet ordre, le Régent marcha seul, avec une distinction, avant le premier président du parlement et le cardinal de Noailles, archevêque de Paris; et il eut aussi un rang distingué dans l'église de Notre-Dame (1).

Du reste, il est à remarquer que le parlement de Paris, qui avait pour règle de ne donner le titre de *monseigneur* qu'au dauphin de France, ne s'écartait pas de ce protocole, même en faveur du Régent. Dans toutes les remontrances que cette compagnie fit au duc d'Orléans pendant la Régence, ce prince ne fut jamais qualifié que de *monsieur* (2).

Le décret du 24 messidor an 12 portait que « le Régent recevrait les mêmes honneurs que les princes français ». V. l'article *Prince*, §. 2.

III. Quant au traitement du Régent, la constitution du 3 septembre 1791, tit. 3, chap. 2, sect. 2, art. 14, voulait qu'il fût fixé par le corps législatif, immédiatement après que le Régent aurait prêté le serment dont il a été parlé ci-dessus, §. 3, n° 3, et que le corps législatif ne pût ni l'augmenter ni le diminuer durant la Régence.

Le sénatus-consulte du 28 floréal an 12, art. 29, fixait « le traitement du Régent au quart du montant de la liste civile ».

Mais il avait été dérogé à cette disposition par les art. 37 et 38 du sénatus-consulte du 5 février 1813, rapportés ci-dessus, §. 3, n° 1.]

[[RÉGIE INTÉRESSÉE. C'est un traité par lequel un propriétaire confie à quelqu'un la Régie et la perception des revenus de son bien, sous la condition qu'il lui en reviendra chaque année une somme fixe, et que le Régisseur partagera avec lui l'excédant de cette somme dans la proportion convenue.

Le Régisseur intéressé d'un impôt accordé par le gouvernement à une commune, sous le nom d'*octroi*, est-il passible, lorsqu'il détourne et divertit les deniers de sa recette, des peines portées par la loi contre les fonctionnaires et comptables publics qui détournent et divertissent les deniers dont ils sont dépositaires?

Voici une espèce dans laquelle cette question s'est présentée.

(1) *Mémoires de la Régence* du duc d'Orléans, tome 1^{er}, page 357.

(2) *Ibid.*, tomes 2 et 3.

Le 8 février 1812, décret qui ordonne des poursuites contre les auteurs, fauteurs et complices de la soustraction et de la dilapidation de sommes provenant de l'octroi municipal de la commune de Rouen, notamment contre le sieur Branzon, *Régisseur intéressé* du cet octroi, et le sieur Auger, receveur des deniers communaux.

Le 17 du même mois, arrêt de la cour d'appel de Rouen, chambre d'accusation, qui, sur le réquisitoire du ministère public, et conformément à l'art. 235 du Code d'instruction criminelle, charge son président de faire l'instruction du procès.

Le 24 novembre suivant, arrêt de la même cour, chambres d'accusation et de police correctionnelle réunies, par lequel,

« Vu ce qui résulte des rapports et de toutes les pièces du procès ;

« Considérant qu'au mois de ventôse an 10, l'octroi de bienfaisance de la ville de Rouen fut mis en Régie intéressée pour six années ;

« Que Gabriel-Louis Branzon, désigné pour Régisseur par le ministre de l'intérieur, garantit à la ville 850,000 francs, et s'obligea de compter de l'excédant de ce prix ;

« Que cette Régie, qui devait finir le 19 février 1803, fut prorogée par délibération du conseil municipal du 2 décembre 1807, jusqu'au 31 décembre 1808, aux conditions qui furent imposées audit Branzon ; et que, dans ledit mois de décembre 1808, il obtint encore pour six années la Régie Intéressée de cet octroi, en garantissant à la ville 1,450,000 francs par an, avec l'obligation de compter de l'excédant de ce prix ;

« Que, pendant le cours de la première Régie, divers droits additionnels furent ajoutés au tarif qui avait servi de base au traité de Branzon, et notamment celui en remplacement de la contribution mobilière de la ville de Rouen pour l'année 1808 ; desquels droits il devait compter en sus du prix garanti pour la première Régie ;

« Que, le 13 août 1811, le receveur municipal n'ayant versé aucun compte sur la contribution mobilière de ladite année, dans la caisse du receveur général du département, celui-ci déclara une contrainte contre le receveur municipal ;

« Que cette contrainte a provoqué l'examen de la situation d'Auger, receveur municipal, et de Branzon, Régisseur de l'octroi, Auger ayant déclaré que, s'il était en retard de payer, c'était par le défaut d'versement de la Régie de l'octroi pour satisfaire à ce service ;

« Considérant que divers procès-verbaux, et notamment ceux dressés par l'inspecteur

général du trésor public, 30 mois d'octobre 1811, constatent que Branzon est relictuaire, sur la première Régie, de 594,756 francs 64 centimes, et de 91,971 francs 72 centimes sur la seconde, et que Nicolas-Antoine Auger, à partir du 1^{er} janvier 1809, jusqu'au 1^{er} septembre 1811, est personnellement relictuaire de 233,544 francs 98 centimes, sauf à augmenter ce débet d'Auger, 1^o de 3,844 francs 86 centimes, si on reçu de pareille somme du sieur Deleau n'a pas été recouvré ; 2^o de tout ou partie d'une somme de 114,097 francs 37 centimes qui a été provisoirement admise pour dépenses irrégulières, sauf justification ; 3^o d'une somme de 104,166 francs 66 centimes pour le montant d'une quittance qui fait contestation entre Branzon et Auger ; et 4^o d'une autre somme de 36,018 francs 19 centimes aussi en contestation entre ces deux comptables ;

« Considérant que le débet de l'un et de l'autre provient des sommes qu'ils avaient reçues, l'un comme régisseur de l'octroi, et l'autre comme receveur municipal, et dont ils étaient comptables envers la commune ; que ni Branzon ni Auger ne justifient de l'emploi de ces sommes ; cependant ce dernier demande qu'il lui soit tenu compte de 40,100 francs trouvés dans sa caisse en billets de Branzon, à son bénéfice ;

« Considérant que les produits de l'octroi de bienfaisance de la ville de Rouen faisaient partie des revenus de la même ville et des hospices ; que les revenus communaux et des hospices sont des deniers publics, ce qui ne peut être révoqué en doute d'après les dispositions de l'arrêté du gouvernement, du 19 vendémiaire an 12, et notamment de l'art. 5 de cet arrêté, qui déclare les receveurs de ces revenus soumis aux dispositions des lois relatives aux comptables des deniers publics et à leur responsabilité ; que, d'une autre part, la contribution mobilière de la ville de Rouen ayant été supprimée, à partir du 1^{er} janvier 1808, elle a été remplacée par une taxe additionnelle sur les droits d'octroi, perçue par le régisseur, qui devait la verser dans la caisse du receveur municipal, et celui-ci dans la caisse du receveur général, et par préférence à tout autre service ; que le vide trouvé dans les caisses de Branzon et Auger, est un divertissement des deniers publics dont ils étaient comptables, ou au moins des deniers dont ils étaient dépositaires, à raison des fonctions publiques qu'ils exerçaient et par l'effet d'une confiance nécessaire, et lequel divertissement est au-dessus d'une somme de 3,000 francs ; que ce

fait est qualifié crime par les art. 11 et 12 de la 5^e section du tit. 1 de la seconde partie du Code pénal de 1791, et l'art. 169 du nouveau Code;

» Considérant qu'Auger, outre le fait personnel de divertissement qui lui est imputé, peut aussi être considéré comme complice du divertissement de Branzon, en acceptant bénévolement des billets de celui-ci, au lieu d'espèces qu'il aurait dû exiger; en portant en recette des sommes qu'il n'avait pas réellement reçues, ou en inscrivant des dépenses qui n'étaient pas acquittées; en fournissant des états qui étaient envoyés à la préfecture, et desquels il résultait que Branzon était entièrement libéré, tant du prix principal garanti, que des taxes additionnelles; enfin, en donnant complaisamment à Branzon, sous la date du 2 janvier 1809, une quittance du douzième qu'il aurait dû verser en exécution des clauses de son traité, quoiqu'il ne l'eût pas réellement effectué, ce qui a dû contribuer à tromper la surveillance des autorités locales et supérieures;

» La cour..., en ce qui concerne Branzon et Auger, vu les dispositions des art. 11 et 12 de la 5^e section du tit. 1 de la seconde partie du Code pénal de 1791, et de l'art. 169 du nouveau Code pénal, les déclare prévenus de divertissement et de soustraction de deniers publics au-dessus de 3,000 francs, ou de deniers dont ils étaient dépositaires à raison des fonctions publiques qu'ils exerçaient, et par l'effet d'une confiance nécessaire; déclare en outre ledit Auger prévenu d'être complice du divertissement imputé à Branzon, comme ayant sciemment et dans le dessein du crime, procuré audit Branzon les moyens de commettre ce divertissement, faits qualifiés crimes, et emportant peines afflictives et infamantes, aux termes des lois précitées et de l'art. 1 du tit. 1 de la seconde partie du Code pénal de 1791, et des art. 59 et 60 du nouveau Code;

» En conséquence, et vu les art. 239 et 241 du Code d'instruction criminelle, décide, en vertu de l'art. 134 du même Code, ordonnance de prise de corps contre Gabriel-Louis Branzon, ex-régisseur de l'octroi de Rouen, et contre Nicolas-Antoine Auger, ex-receveur municipal de Rouen; ordonne qu'ils seront appréhendés au corps et conduits dans la maison de justice établie près la cour d'assises du département de la Seine-Inférieure, devant laquelle cour d'assises ils sont renvoyés pour y être jugés conformément à la loi ».

Gabriel-Louis Branzon se pourvoit en cassation contre cet arrêt et celui du 17 février 1812.

« Trois moyens de cassation (si je dit à l'audience de la section criminelle, le 21 janvier 1813) vous sont proposés par le réclamant : l'un est dirigé contre l'arrêt du 17 février 1812; les deux autres le sont contre l'arrêt du 24 novembre de la même année.

» Par le premier, le réclamant cherche à établir que l'arrêt du 17 février 1812 a été rendu incompétemment, et qu'il viole la règle fondamentale de la hiérarchie judiciaire.

» A entendre le réclamant, les chambres d'accusation des cours d'appel ne peuvent, en aucun cas, s'attribuer l'instruction immédiate des procès criminels. Il faut que chaque procès criminel subisse un premier degré d'instruction, soit dans le tribunal de l'arrondissement où le crime a été commis, soit dans le tribunal de l'arrondissement où le prévenu réside ou se trouve; et ce n'est qu'après l'accomplissement de ce préliminaire, qu'il peut être soumis à la cour d'appel.

» Mais ce système est trop manifestement en opposition avec l'art. 235 du Code d'instruction criminelle, et vous l'avez déjà pros crit par des arrêts trop formels et trop positifs, pour qu'il soit nécessaire de le réfuter.

» Par son second moyen, le réclamant attaque, dans la forme, l'arrêt qui l'a mis en accusation.

» Suivant lui, le président de la chambre d'accusation de la cour d'appel de Rouen n'a pas pu, après avoir fait toute l'instruction, en vertu de la délégation qu'il en avait reçue par l'arrêt du 17 février, prendre part, comme juge, et encore moins comme président, à l'arrêt de mise en accusation, du 24 novembre; et en le faisant, il a cumulé deux fonctions incompatibles.

» Sans doute, faire une instruction et prononcer sur les charges qui en résultent, ce sont deux fonctions incompatibles en ce sens qu'elles ne peuvent pas être exercées dans le même temps, en ce sens qu'il n'est pas possible de prononcer sur les charges d'une instruction, avant que l'instruction soit faite.

» Mais sont-elles incompatibles en ce sens, que l'une ne puisse pas être exercée, à la suite de l'autre, par la même personne ?

» Non-seulement elles ne sont déclarées telles par aucune loi, mais l'art. 127 du Code d'instruction criminelle suppose, ou plutôt prouve très clairement qu'elles ne le sont pas dans les tribunaux de première instance; et quelle raison y aurait-il pour qu'elles le fussent dans les cours d'appel ?

» Le troisième moyen de cassation du réclamant porte tout entier sur le fond du procès : il tend à établir, et que les faits pour

lesquels le réclamant est mis en accusation, ne sont pas constants, et que ces faits ne sont qualifiés de crime par aucune loi.

» Mais 1^o de savoir si ces faits sont, nous ne disons pas suffisamment constatés, mais suffisamment présumés, pour motiver la mise en accusation du réclamant, c'est une question qui ne nous regarde pas. L'arrêt attaqué l'a jugée affirmativement, et il ne nous appartient pas d'examiner s'il l'a jugée bien ou mal.

» 2^o Ces faits, quels sont-ils, et à quelle époque ont-ils eu lieu ?

» Ce sont des divertissemens, des soustractions de sommes considérables provenant de la recette de l'octroi municipal de la commune de Ronen.

» Et ces divertissemens, ces soustractions ont eu lieu, partie sous le Code pénal de 1791, partie sous le Code pénal de 1810.

» Or, que nous disent, à cet égard, l'un et l'autre Code ?

» Le Code pénal de 1791, part. 2, tit. 1, sect. 5, art. 11 et 12, punit de quinze années de fers tout fonctionnaire public qui sera convaincu d'avoir détourné les deniers publics dont il était comptable; et de douze années de fers, tout fonctionnaire ou officier public qui sera convaincu d'avoir détourné ou soustrait des deniers, effets, actes, pièces ou titres dont il était dépositaire à raison des fonctions publiques qu'il exerce et par l'effet d'une confiance nécessaire.

» Et l'art. 163 du Code pénal de 1810 punit des travaux forcés à temps, tout percepteur, tout commis à une perception, dépositaire ou comptable public, qui aura détourné ou soustrait des deniers publics ou privés, ou effets actifs en tenant lieu, ou des pièces, titres, actes, effets mobiliers qui étaient entre ses mains en vertu de ses fonctions, si les choses détournées ou soustraites sont d'une valeur au-dessus de 3,000 francs.

» Cela posé, il est d'abord évident que le réclamant ne peut pas échapper à l'accusation portée contre lui, à raison de ceux des divertissemens, de celles des soustractions qui lui sont imputés, dont la date est postérieure à la mise en activité du Code pénal de 1810.

» En effet, c'est en qualité de Régisseur intéressé de l'octroi de la commune de Ronen, qu'il avait entre les mains des deniers du divertissement et de la soustraction desquels il est prevenu; et il est impossible de douter que le Régisseur intéressé d'un octroi municipal ne soit, dans toute l'étendue, comme dans toute l'énergie de ces termes, commis à la perception de cet octroi.

» Qu'est-ce qu'un Régisseur ? La dénomination qui le désigne, annonce par elle-même que c'est un homme qui perçoit et administre, non pour son propre compte, mais pour le compte d'un commettant. Il n'y a donc pas de différence réelle entre un Régisseur et un commis.

» Qu'est-ce qu'un Régisseur intéressé ? C'est un homme qui, à la mission de percevoir, d'administrer pour le compte de son commettant, réunit à la fois l'obligation de donner tous ses soins pour que sa recette s'élève jusqu'à un taux déterminé, et le droit de partager avec son commettant dans une proportion plus ou moins forte, toute la partie de sa recette qui excédera ce taux; et comme, quoique grevé de cette obligation, quoique jouissant de ce droit, il perçoit et administre toujours pour le compte de son commettant, il est clair que ni cette obligation ni ce droit n'empêchent qu'il ne soit un véritable commis.

» Le réclamant voudrait identifier un Régisseur intéressé à la perception des deniers d'autrui, avec un fermier ordinaire; mais c'est une pure illusion.

» Un fermier perçoit pour son propre compte, et fait siens tous les produits du bien ou du droit qu'il a pris à bail. Le Régisseur intéressé, au contraire, par cela seul qu'il est Régisseur, ne perçoit rien pour son compte personnel; les produits du bien ou du droit qui est l'objet de sa Régie, ne lui appartiennent pas; ils sont la propriété de son commettant; et il n'a contre son commettant, lorsque ces produits s'élèvent au-dessus du taux convenu, qu'une action pour se faire délivrer la part qui lui est attribuée dans l'excédant.

» Ainsi, bien différent du fermier qui peut disposer à son gré, qui peut se jouer, comme il lui plaît, des produits de l'objet ou du droit dont il a pris l'exploitation à bail, sauf à payer son fermage avec les deniers qu'il pourra se procurer d'ailleurs; le Régisseur intéressé doit constamment tenir à la disposition de son commettant, les produits du bien ou du droit dont la Régie lui est confiée: il n'en peut rien détourner, il n'en peut rien distraire, sans détourner, sans distraire la chose d'autrui.

» Qu'importe que le réclamant ne soit devenu Régisseur intéressé de l'octroi municipal de Ronen, que parcequ'il avait fait la soumission la plus avantageuse ? Qu'importe qu'il ne le soit devenu que par un contrat ? Qu'importe que, d'après la clause du contrat qui l'a investi de cette qualité, la commune

de Rouen se soit privée du droit de le destituer arbitrairement ?

» Un commis à la perception des deniers d'autrui, ne devient point propriétaire de ces deniers, par cela seul qu'il acquiert sa commission à titre onéreux, par cela seul qu'il l'acquiert par un contrat synallagmatique, par cela seul qu'au moyen de ce contrat, sa commission prend un caractère d'irrévocabilité qui n'est point dans sa nature ordinaire.

» Avant la révolution, il y avait beaucoup de commis à la recette ou au maniement des deniers publics, dont les commissions étaient en titre d'office, et qui, par cette raison, ne pouvaient être destitués que pour forfaiture. Tels étaient notamment ceux qui avaient été créés par les édits de Louis XIV, des mois de décembre 1694 et mai 1696. En étaient-ils moins soumis aux dispositions des ordonnances des mois de mai et juin 1680, juillet 1681, février 1687, et de la déclaration du 5 mai 1690, par lesquelles étaient punis de mort, tous commis aux recettes générales et particulières, tous caissiers des deniers des fermes de l'État, qui seraient convaincus de les avoir emportés ? Quelques tribunaux en avaient doute ; mais leurs doutes furent condamnés, en ces termes, par la déclaration du 14 juillet 1699 : *Comme par l'érection de commis des recettes de nos fermes en titre d'office, nous n'avons point eu intention de changer les dispositions de notre déclaration du 5 mai 1690, ni de faire aucune différence des receveurs titulaires d'avec les receveurs par commission ; à ces causes...., Voulons et nous plait que, CONFORMÉMENT À NOS ORDONNANCES ET ÉDITS, ET EN EXPLIQUANT, EN TANT QUE BESOIN EST OU SERAIT, notre déclaration du 5 mai 1690, les peines portées par icelles contre les commis aux recettes générales et particulières, et autres ayant maniement des deniers de nos fermes, seront pareillement encourues par les receveurs en titre qui tomberont dans le cas de ladite déclaration, comme s'ils y étaient précisément désignés ; et qu'elle sera indistinctement exécutée à leur égard, selon sa forme et teneur.*

» Ce qui prouve d'ailleurs, dans notre espèce, qu'en conférant au réclamant, à titre onéreux et par un contrat proprement dit, la qualité de Régisseur intéressé de son octroi municipal, la commune de Rouen n'a pas entendu lui attribuer la libre disposition des deniers de la recette qu'il serait ; ce qui prouve, au contraire, qu'en traitant ainsi avec le réclamant, elle a entendu qu'il ne serait que le gardien, le dépositaire de ses

deniers, c'est que, par l'art. 7 du cahier des charges du 24 décembre 1808, il était dit : *Le Régisseur sera tenu de souffrir toutes les vérifications prescrites par les lois et les instructions y relatives, et de se soumettre à celles qui pourraient être ordonnées par l'autorité locale.*

» Et comment, d'après ces données, le réclamant aurait-il pu, en détournant, en divertissant les deniers de l'octroi municipal dont il était Régisseur intéressé, ne pas se rendre coupable du crime prévu par l'art. 169 du Code pénal de 1810 ?

» Est-ce que les deniers de l'octroi municipal ne sont pas des deniers publics ?

» Le réclamant prétend que non ; mais ils ont certainement cette qualité pour la partie qui en est réservée au trésor.

» Et ils l'ont également pour la partie qui en est abandonnée à la commune : car l'octroi n'est, dans la main de la commune qui le perçoit par concession du gouvernement, que ce qu'il serait dans la main du gouvernement, si le gouvernement le percevait lui-même, c'est-à-dire, un impôt destiné à l'acquit de dépenses qui, pour être locales, n'en sont pas moins publiques, et qui par conséquent seraient directement à la charge du gouvernement, si la commune ne pouvait pas y suffire.

» Nous disons que les dépenses locales sont des dépenses publiques ; et cela est clairement établi par l'art. 1^{er} de la première loi du 11 frimaire an 7 : *Toutes les dépenses de la république, y est-il dit, sont divisées en trois classes : 1^{re} dépenses générales qui sont supportées par tous les Français ; 2^o dépenses communales qui sont supportées par les seuls contribuables de la commune, etc. ; 3^e.... dépenses départementales qui sont supportées par tous les contribuables de chaque département.*

» Aussi l'art. 5 de l'arrêté du gouvernement, du 19 vendémiaire an 12, déclare-t-il les receveurs des revenus communaux, et par conséquent aussi les percepteurs des octrois, soumis aux dispositions relatives aux comptables des deniers publics, et à leur responsabilité.

» Remarquons d'ailleurs que l'octroi de la commune de Rouen a cela de particulier, qu'indépendamment des dix pour cent qui, d'après l'art. 161 du décret du 17 mai 1809, doivent être prélevés sur tous les octrois, au profit du trésor, le trésor doit encore y prélever le montant de la contribution mobilière des habitants de cette commune ; et qu'ainsi, être prévenu, comme l'est le réclamant, d'a-

voir détourné et diverti les deniers de l'octroi de la commune de Rouen, c'est nécessairement être prévenu d'avoir détourné et diverti, non-seulement des deniers communaux, et déjà, comme tels, réputés publics, mais encore des deniers appartenant au trésor, et conséquemment des deniers publics du premier ordre.

» Et en vain le réclamant cherche-t-il à insinuer qu'il a versé, chaque année, à la caisse municipale de Rouen, une somme supérieure au montant de la contribution mobilière, et qu'il a le droit d'imputer sur la contribution mobilière, chacun des versements qu'il a faits.

» Cela serait bon, si, en percevant les deniers de l'octroi, il les avait faits siens; et si, en conséquence, il n'avait été débiteur que d'une somme équipollente au montant de sa recette; s'il avait été maître de s'acquitter, envers la caisse municipale de Rouen, par d'autres deniers que ceux qu'il avait touchés.

» Mais, nous l'avons déjà démontré, en touchant ces deniers, il n'en est pas devenu propriétaire; il ne les a touchés que pour les tenir en dépôt à la disposition de ses commettans. Il n'a donc pas pu, en les versant dans la caisse de ses commettans, changer la nature qu'ils avaient entre ses mains. Si donc, entre ses mains, ils étaient deniers publics du premier ordre pour une partie, et deniers communaux pour une autre partie, c'est comme tels qu'il les a versés, pour l'une et l'autre partie, dans la caisse de ses commettans. Il ne peut donc pas aujourd'hui appliquer à la première partie seulement, les versements qu'il a faits dans la caisse de ses commettans pour la seconde partie en même temps que pour la première. Il ne peut donc pas aujourd'hui imputer ses versements sur la contribution mobilière, à l'exclusion de ce qui devait en revenir à la commune.

» Ainsi tombent, ainsi s'évanouissent, tous les prétextes imaginés par le réclamant, pour repousser l'accusation dirigée contre lui à raison des divertissemens, des soustractions qu'il est prévenu d'avoir commis postérieurement à la mise en activité du Code pénal de 1810.

» Et c'est assez dire que l'arrêt dont il se plaint, devrait encore être maintenu pour ces soustractions, pour ces divertissemens, quand même il en serait autrement à l'égard des soustractions, des divertissemens commis sous le Code pénal de 1791.

» Mais est-il vrai, comme il le prétend, que le Code pénal de 1791 contient là-dessus

des dispositions différentes de celles du Code pénal de 1810?

» Ce qui fonde sa prétention, c'est que les art. 11 et 12 de la 5^e sect. du tit. 1^{er} de la 3^e partie du Code pénal de 1791, ne parlent que des *fonctionnaires ou officiers publics* qui détournent les deniers dont ils sont comptables à raison de leurs fonctions; et qu'il ne peut être considéré, ni comme fonctionnaire, ni comme officier public, puisque, d'une part, il n'a pas été nommé par le gouvernement, et n'est devenu Régisseur intéressé de l'octroi de la commune de Rouen, que par l'effet d'un contrat; que, de l'autre, avant son entrée en exercice, il n'a prêté aucune espèce de serment.

» Mais d'abord, pour être réputé fonctionnaire public, en ce qui concerne le maniement de deniers qui appartiennent, soit à l'État, soit aux communes par concession de l'État, est-il absolument nécessaire que l'on soit nommé par le gouvernement?

» Non : il suffit que l'on soit nommé par une autorité à laquelle le gouvernement en a délégué le pouvoir.

» Ainsi, les employés subalternes des douanes, des forêts, des droits rénnis, ne laissent pas d'être considérés comme fonctionnaires publics, comme agens du gouvernement, quoiqu'ils soient nommés, non par le chef de l'État, mais par les directeurs généraux desquels ils dépendent.

» Ainsi, avant la loi du 5 ventôse an 12, dont l'art. 9 réserve au chef du gouvernement la nomination des percepteurs des contributions directes dans les communes, ces percepteurs, qui étaient nommés par les maires, n'en étaient pas moins considérés comme agens du gouvernement, comme fonctionnaires publics; et cela est si vrai qu'ils jouissaient, comme aujourd'hui, de la prérogative de l'art. 75 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8; cela est si vrai qu'un arrêté du gouvernement, du 10 floréal an 10, avait délégué aux préfets le droit que cet article réserve au conseil d'état, d'autoriser leur mise en jugement pour faits relatifs à leurs fonctions; cela est si vrai que deux arrêts de la cour, des 12 frimaire an 11 et 14 nivôse an 12, avaient cassé des jugemens de tribunaux criminels qui avaient été rendus contre deux percepteurs de communes, accusés, l'un de dilapidation des deniers de sa recette, l'autre de faux dans ses rôles de recouvrement, sans qu'au préalable les préfets de leurs départemens eussent autorisé les poursuites.

» Dès-là, rien à conclure ici de ce que le

réclamant n'a été nommé Régisseur intéressé de l'octroi de la commune de Rouen, que par le maire de cette commune. Rien à conclure ici de ce que sa nomination n'a pas été faite par un acte immédiat de l'autorité du gouvernement.

» En second lieu, est-on moins fonctionnaire public, en ce qui concerne le maniement des deniers appartenant, soit à l'État, soit aux communes par concession de l'État, parcequ'on obtient ce maniement par un contrat, parcequ'on l'obtient par une adjudication au rabais, parcequ'avant de l'exercer, on ne prête aucun serment ?

» Non : et en voici une preuve sans réplique.

» Avant la loi du 5 ventôse an 12, la recette des contributions directes s'adjudgeait, dans chaque commune, à celui qui offrait de s'en charger au plus bas prix ; et l'adjudicataire entrait en fonctions du moment qu'il avait fourni le cautionnement à la prestation duquel il s'était obligé, il entrait en fonctions sans serment préalable. C'est ce qui résulte du tit. 5 de la loi du 22 novembre 1790, sur la contribution foncière ; du tit. 8 de la loi du 3 frimaire an 7, sur les contributions directes ; et du §. 1 de l'arrêté du gouvernement, du 16 thermidor an 8, sur le recouvrement des mêmes contributions.

» Or, nous avons déjà vu qu'à cette époque, les percepteurs des communes étaient, relativement à la recette et au maniement des deniers provenans des contributions foncière et mobilière, rangés dans la classe des agens du gouvernement, des fonctionnaires publics.

» Et c'est ce qu'a encore décidé bien positivement un décret de la convention nationale, du 28 prairial an 2. Le tribunal criminel du département de la Manche avait fait un référé sur la question de savoir quelle peine devait être infligée à un percepteur de commune *déclaré par le jury de jugement, convaincu de concussion et de falsification de ses rôles, en altérant les chiffres, en augmentant les sommes à la charge des redevables, et en se faisant payer sur le pied des augmentations qu'il avait fabriquées ; et la convention nationale, considérant que l'art. 15 de la sect. 5 du tit. 1 de la seconde partie du Code pénal, détermine clairement la peine qui doit être infligée à tout fonctionnaire public convaincu de faux dans l'exercice de ses fonctions, a déclaré qu'il n'y avait pas lieu à délibérer.*

» On est donc fonctionnaire public, relativement aux deniers appartenant, soit à l'État, soit aux communes subrogées aux droits de l'État, par cela seul que l'on est chargé du

maniement de ces deniers par une autorité quelconque, et quoique l'on n'en soit chargé qu'en vertu d'un contrat fait avec cette autorité, quoique l'on n'en soit chargé qu'en vertu d'une adjudication au rabais à laquelle cette autorité a procédé, quoiqu'avant de l'exercer, on n'ait ni prêté ni dû prêter aucune espèce de serment.

» Il n'y a donc pas l'ombre de fondement dans les raisons qu'emploie le réclamant, pour écarter l'application qui lui a été faite par l'arrêt attaqué, des dispositions du Code pénal de 1791.

» Mais il lui reste une objection qui est commune aux divertissemens faits sous le Code pénal de 1791 et aux divertissemens faits sous le Code pénal de 1810.

» C'est celle qu'il fait résulter, et de ce que, par une des clauses de son adjudication, il est assujéti à la contrainte par corps à défaut d'exécution de ses engagements ; et de ce que le décret du 15 novembre 1810 ordonne que le recouvrement de droits d'octroi sera poursuivi, par voie de contrainte et par corps, contre tous Régisseurs, fermiers, receveurs et autres préposés à la recette desdits droits.

» Mais de ce que le réclamant a pu être contraint par corps à rétablir dans sa caisse et à verser dans celle de la commune de Rouen, les deniers de sa recette qu'il avait détournés, s'ensuit-il qu'il a pu détourner et s'approprier ces deniers sans s'exposer à des poursuites criminelles ?

» Sans doute, la commune de Rouen aurait pu, elle aurait même dû, si elle s'était bornée contre le réclamant à une action civile, le poursuivre par voie de contrainte et par corps.

» Mais elle aurait pu aussi procéder contre lui par voie de plainte ; et le ministère public a pu aussi le poursuivre d'office au grand criminel.

» C'est ainsi qu'encore que l'art. 2060 du Code civil accorde la contrainte par corps pour répétition de deniers consignés entre les mains des personnes publiques établies à cet effet, les officiers publics qui s'approprient les deniers consignés entre leurs mains, ne laissent pas d'être passibles des peines afflictives et infamantes, prononcées, soit par le Code pénal de 1791, part. 2, tit. 1, sect. 5, art. 12, soit par le Code pénal de 1810, art. 169.

» Par ces considérations, nous estimons qu'il y a lieu de rejeter le recours en cassation du réclamant ».

Arrêt du 21 janvier 1813, au rapport de M. Oudart, par lequel,

« Considérant 1° que la chambre d'accusation de la cour d'appel de Rouen, en ordonnant des poursuites immédiates contre Gabriel-Louis Branzon et autres, en prenant connaissance des pièces, en faisant informer et en statuant ultérieurement, loin d'avoir violé aucune loi, a fait une juste application de l'art. 219 du Code d'instruction criminelle;

» 2° Qu'aucune disposition du même Code n'a interdit au conseiller juge instructeur, soit dans le cas prévu par cet art. 219, soit dans celui de l'art. 228, de faire le rapport du procès et de concourir à la mise en accusation;

» 3° Que, d'après la loi du 11 frimaire an 7, les recettes et dépenses générales, départementales, municipales et communales, sont recettes et dépenses de la république; que, pour la perception et l'emploi des droits d'octroi et autres droits communaux, les municipalités sont subrogées à l'État; que l'État s'est réservé une partie des droits d'octroi; que, dans quelques villes, et notamment dans la ville de Rouen, la contribution mobilière se perçoit par voie d'octroi;

» Que les droits d'octroi de la ville de Rouen ont été adjugés à Branzon, non à titre de bail, mais à titre de Régie intéressée; que, si un fermier fait les fruits siens et ne peut être contraint qu'à payer le prix de son bail, il n'en est pas ainsi d'un Régisseur intéressé, qui perçoit et tient en caisse des deniers qui, dans ses mains, ne cessent pas d'être les deniers de ses commettans;

» Que les receveurs et percepteurs des deniers publics de toute espèce sont des fonctionnaires publics, soit qu'ils aient été institués en titre d'office, soit qu'ils aient reçu une commission à vie ou révocable, soit que leur commission ait été précédée de conventions, conditions, offres et soumissions consignées dans un contrat, soit qu'ils aient été institués par le prince, par ses ministres, par les autorités ayant le pouvoir de nommer à ces fonctions;

» Que l'arrêté du gouvernement du 19 vendémiaire an 12 déclare les receveurs des droits d'octroi, soumis aux dispositions des lois relatives aux comptables des deniers publics et à leur responsabilité;

» Que les décrets et réglemens qui prescrivent certaines mesures de comptabilité et de responsabilité civile, n'excluent point les poursuites plus rigoureuses que les circonstances peuvent exiger;

» Que, dans le cas particulier, et d'après la loi du 22 prairial an 7, les receveurs et

préposés de la ville de Rouen peuvent être dénoncés, poursuivis et condamnés aux peines portées par le Code pénal, contre les fonctionnaires publics prévaricateurs, et que Branzon s'est soumis aux dispositions de cette loi;

» Que Branzon, adjudicataire de la Régie intéressée des droits d'octroi de la ville de Rouen, est accusé d'avoir détourné et diverti des deniers publics dont il était dépositaire et comptable, à raison des fonctions publiques qu'il exerçait, et par l'effet d'une confiance nécessaire, lequel divertissement excède une somme de 3,000 francs; que ces faits sont qualifiés crimes par le Code pénal de 1791 et par le Code pénal de 1810;

» Considérant qu'il ne peut résulter aucun moyen de cassation, ni des comptes que Branzon offre de rendre, ni des erreurs et omissions qu'il entend relever; et qu'il pourra employer, lors des débats, tous les moyens de défense qu'il croira convenables;

» Considérant, enfin, que l'arrêt de mise en accusation a été précédé des réquisitions du ministère public, et rendu par le nombre de juges prescrit par la loi;

» Par ces motifs, la cour rejette le pourvoi... »]]

[[RÉGIME DE LA COMMUNAUTÉ.

V. l'article Communauté, §. 1.]]

[[RÉGIME DOTAL. *V. l'article Dot, §. 2, n° 13.]]*

[[REGISTRE. *V. les articles Enregistrement, État civil, Hypothèque, Saisie immobilière, Garde des bois, Récolement, n° 4; Renonciation à une communauté, Renonciation à une succession, Opposition à un jugement, §. 3, art. 1; Compulsoire et Livre de commerce.]]*

[[REGISTRES DES GROS FRUITS. Ce sont les Registres sur lesquels les maires de communes où se tiennent les marchés publics, constatent, ou font constater par des agents préposés à cet effet, le prix des grains, des foins et des autres denrées qui s'y vendent. On les appelle plus communément *Mercuriales*.

Sous l'ancien régime, ces registres étaient tenus au greffe de la juridiction ordinaire du lieu du marché.

L'ordonnance de François I^{er}, du mois d'avril 1539, contenait, à ce sujet, les dispositions suivantes :

« Art. 102. En tous les sièges de nos juridictions ordinaires, soit généraux ou particuliers, se fera rapport, par chacune semaine,

de la valeur et estimation commune de toute espèce de gros fruits, comme blés, vins, foins et autres semblables, par les marchands faisant négociations ordinaires desdites espèces de fruits, qui seront contraints à ce faire, sans en prendre aucun salaire, par moietes et amendes, privation ou négociation, emprisonnement de leurs personnes et autrement, à l'arbitration de justice.

» 103. Et à cette fin, seront tenus lesdits marchands d'envoyer, par chacun jour de marché, deux ou trois d'entre eux qui à ce seront par eux députés, et sans être autrement appelés ou ajournés au greffe de nosdites juridictions, pour rapporter et enregistrer ledit prix par le greffier ou son commis, qui sera incontinent tenu faire ledit Registre sans aucunement faire séjourner ni attendre lesdits députés, et ce, sans en prendre aucun salaire.

» 104. Et par l'extrait du Registre desdits greffiers, et non autrement, se prouvera dorénavant la valeur et estimation desdits fruits, tant en exécution d'arrêts, sentences, ou autres matières où il gît appréciation ».

Ces dispositions ont été refondues, en ces termes, dans le tit. 30 de l'ordonnance du mois d'avril 1667 :

« Art. 6. En toutes nos villes et bourgs où il y aura marché, les marchands faisant trafic de blés et autres espèces de gros fruits ou les mesureurs, *seront rapport, par chacune semaine, de la valeur et estimation commune des fruits, sans prendre aucun salaire; à quoi faire ils pourront être contraints par amendes ou autres peines qui seront arbitrées par les juges;*

» 7. A cette fin, les marchands ou mesureurs seront tenus de nommer deux ou trois d'entre eux, qui, sans être appelés ni ajournés, seront et affirmeront par serment, par-devant le juge du lieu, le *rapport de l'estimation, dont il sera aussitôt fait Registre par le greffier, sans faire séjourner ni attendre les marchands, et sans prendre d'eux aucuns salaires ni vacation, à peine d'exaction.*

» Sera fait preuve de la valeur des fruits dont on fait rapport en justice, tant en exécution des arrêts ou sentences, qu'en toutes autres matières où il sera question d'appréciation, par les extraits des estimations, et non autrement ».

Ni l'une ni l'autre de ces lois n'avait été publiée dans la Belgique; mais l'usage y avait suppléé; et cet usage avait été confirmé par l'édit perpétuel des archiducs Albert et Isabelle, du 12 juillet 1611. « Quand il y aura

» condamnation à restitution de fruits (portait l'art. 23 de cet édit), la liquidation d'iceux ne se fera à la plus haute estimation que lesdits fruits auront valu; mais à celles qui auront en plus commun cours et prix » en chacune année, selon la vérification qui se fera par les extraits des registres qui se tiennent es villes et autres lieux où il y a » marchés publics, en chargeant aux *gens de loi* (1) des lieux où a usé de tenir de tels » registres, de ainsi le faire ».

II. De ce qu'aujourd'hui les mercenaires sont dans les attributions des municipalités, s'ensuit-il que l'autorité administrative soit compétente pour appliquer, en cas de contestation, les évaluations portées dans ces Registres, aux redevances en fruits dues aux communes et aux établissements publics?

Voici une espèce dans laquelle cette question s'est présentée.

Le 6 germinal an 9 (22 mars 1801), contrat notarié par lequel les administrateurs des hospices de Lille arrentent au sieur Waymel-Rouze, un terrain situé dans la même ville, pour 99 ans, moyennant une redevance annuelle de neuf rasières un havot (6 hectolitres 48 litres 554 millilitres) de blé-froment de première qualité, payable tous les six mois, au prix commun des *mercuriales des deux premières décades du mois de vendémiaire* (du 23 septembre au 13 octobre).

Le 4 novembre 1808, le maire de Lille prend un arrêté par lequel il fixe « la prisee » des grains pour les arrentemens dus à la commune et aux établissements de charité, pour l'exercice de 1808, à 22 francs 44 centimes l'hectolitre de froment de première qualité, et à 21 francs 39 centimes, celui de la seconde qualité ».

Le 27 janvier suivant, arrêté du préfet du département du Nord qui confirme celui du maire de Lille, et ordonne 1° que « la prisee » qui est fixée, aura son effet relativement » au paiement des arrentemens dus à la commune et aux hospices pour l'exercice de 1808; 2° que le maire de Lille continuera de faire, chaque année à la même époque » et sur les mêmes bases que le 4 novembre » dernier, la prisee des grains pour le paiement des arrentemens dus aux communes » et aux établissements de bienfaisance, qui » suivent, à cet égard, la prisee de Lille ».

Le 30 mai 1809, les administrateurs des hospices de Lille font signifier au sieur Dan-

(1) *V. l'article Gens de Loi.*

los, cessionnaire du sieur Waymel-Rouzé, un commandement de leur payer 149 francs 80 centimes, pour l'année de redevance échue le 20 septembre 1808, et 74 francs pour les six premiers mois de 1809, le tout d'après les arrêtés du maire et du préfet.

Le sieur Danlos forme opposition à ce commandement, et soutient que les arrêtés du maire et du préfet élèvent trop haut la prise des grains dus, à titre d'arrentement, aux hospices de Lille; qu'il est vrai que des blés de première qualité ont été vendus, dans l'espace de temps qui s'est écoulé entre le 23 septembre et le 13 octobre 1808, au prix de 22 francs 44 centimes l'hectolitre; mais que c'étaient de vieux blés; que les blés de l'année n'ont pas été vendus aussi cher, et que c'est au taux du prix des blés de l'année qu'il doit payer.

Les administrateurs des hospices assignés, sur cette opposition, devant le tribunal de première instance de Lille, s'adressent au préfet, qui, par un arrêté du 23 juin 1809, revetue la cause.

Mais, le conflit porté au conseil d'état, il intervient, le 22 décembre suivant, un décret par lequel,

« Attendu que, s'il appartient à l'administration d'arrêter les mercuriales, en constatant le taux auquel se sont vendues les diverses denrées qui y sont comprises, c'est l'autorité judiciaire qui doit prononcer, lorsqu'il y a contestation quant aux prises applicables aux clauses d'un contrat;

» Les deux arrêtés pris par le préfet du nord, les 27 janvier et 23 juin 1809, sont annulés, et les parties sont renvoyées devant les tribunaux ».

III. Lorsque les mercuriales paraissent aux tribunaux ne pas renseigner les prix des grains vendus à une certaine époque, avec assez de détails pour qu'ils puissent en faire l'application aux différends sur lesquels ils ont à prononcer, quel parti doivent-ils prendre? Doivent-ils, en assimilant ce cas à celui où il y a défaut absolu de mercuriales, ordonner un rapport d'experts, conformément à l'art. 129 du Code de procédure civile? Ou doivent-ils renvoyer les parties à l'autorité administrative supérieure, pour réparer les lacunes des mercuriales?

Cette question s'est présentée dans la même espèce que la précédente.

En exécution du décret du 22 décembre 1809, le sieur Danlos reporte devant le tribunal de première instance de Lille, son opposition au commandement des adminis-

trateurs des hospices; et là, il expose qu'à l'époque déterminée par le contrat du 6 germinal an 9, c'est-à-dire, du 23 septembre au 13 octobre de chaque année, il se vend, sur le marché de Lille, cinq sortes de blés, savoir : 1^o le blé vieux, 2^o le blé de semence, 3^o le froment de première qualité, 4^o le froment de deuxième qualité, 5^o le froment de troisième qualité; que, par le contrat du 6 germinal an 9, il a entendu se soumettre à payer la valeur du froment de première qualité; que les administrateurs des hospices l'ont entendu de même, puisque c'est sur ce pied qu'ils ont, depuis vingt ans, reçu leur rente; que d'ailleurs l'usage constant de la ville de Lille est de prendre la valeur du froment de première qualité pour règle de la taxe du pain qui se vend chez les boulangers.

Les administrateurs des hospices répondent que l'arrêté du maire de Lille du 4 novembre 1808 n'est point compris dans l'annulation prononcée par le décret du 22 décembre 1809; qu'ainsi, cet arrêté subsiste et conserve toute son autorité; qu'il est dans les attributions exclusives des maires, de fixer le prix des grains par les mercuriales; et que l'autorité judiciaire ne peut s'écarter, à cet égard, de leurs décisions.

Le 10 décembre 1810, jugement, par lequel, « Considérant que la difficulté qui divise les parties, git dans l'interprétation qu'il échoit de donner à la clause d'un bail à longues années, en date du 6 germinal an 9, lequel porte que le preneur paiera 9 rasières et 1 bayot de blé-froment de première qualité, dont le prix sera réglé d'après le prix commun des mercuriales des deux premières décades de vendémiaire; que l'interprétation de cette clause, quoique la difficulté existe entre l'administration des hospices et un particulier, appartient incontestablement aux tribunaux;

» Que c'est, au reste, ce qu'a décidé, en termes formels, le décret du 22 décembre 1809; qu'il n'importe que ce décret n'ait point fait une expresse mention de l'arrêté du maire de Lille, du 4 novembre 1808, qui a déclaré que la prise, dite de Saint-Remy, était fixée, pour le froment de première qualité, à 22 francs 44 centimes l'hectolitre, et que les arrêtés des prises ne faisaient que confirmer; puisque, sans même toucher à cet arrêté ni l'impugner, la question peut être résolue, et qu'elle ne peut l'être au moyen seul de cet arrêté; qu'en effet, il faut connaître le prix de toutes les espèces et de toutes les qualités de grains qui ont été vendus sur le marché de Lille en 1808.

aux jours qui répondent aux deux premières décades de vendémiaire, pour déterminer à quel taux doit être fixée la rente à payer par le défendeur;

» Que les administrateurs des hospices sont demaudeurs; que c'est conséquemment à eux de fournir les éléments propres à régler et à fixer les bases de leur demande;

» Le tribunal, avant faire droit, ordonne aux administrateurs des hospices de représenter les mercuriales ou annotations qui ont dû être tenues en cette ville, pour constater le prix des différentes sortes de blés qui ont été vendus sur les marchés en 1808, aux époques répondant aux deux premières décades de vendémiaire.... ».

En exécution de ce jugement, les administrateurs des hospices produisent les mercuriales du 23 septembre au 13 octobre 1808, contenant les prix auxquels se sont vendus, dans cet intervalle, les blés de première, de seconde et de troisième qualités, sans explication ultérieure; et ils y joignent une attestation du maire, portant qu'il n'a point été tenu d'autres mercuriales à l'époque dont il s'agit.

Le 9 avril 1811, second jugement par lequel,

« Attendu que les tableaux que produisent aujourd'hui les administrateurs des hospices, ne font pas connaître le prix des différentes sortes de blés; qu'ils ne distinguent point entre le blé vieux, le blé de semence et le blé de l'année, des première, seconde et troisième qualités; ce qui était cependant nécessaire pour éclairer la religion du juge; que les tableaux produits par l'administration des hospices, portent l'attestation du maire, constatant qu'il ne s'est tenu, en cette ville, d'autres mercuriales que celles qu'il certifie conformes à la vérité; qu'il résulte de là qu'il faut recourir à la voie indiquée par l'art. 129 du Code de procédure, qui dit qu'à défaut de mercuriales, il faut avoir recours au dire d'experts;

» Le tribunal, avant faire droit, ordonne que, par trois experts...., il sera dressé un rapport constatant le prix des blés qui ont été vendus sur les marchés de cette ville, en 1808, aux époques répondant aux deux premières décades de vendémiaire, dans lequel ils distingueront soigneusement les prix des différentes espèces de blé, et nommément celui des blés vieux, des blés de semence et des blés de l'année, des première, seconde et troisième qualités; lors duquel rapport les parties pourront, par elles ou par leurs avoués, faire tels dires, réquisitions et ob-

servations qu'elles aviseront; pour, ledit rapport fait et rapporté, être par les parties requis, et par le tribunal ordonné, ce qu'il appartiendra ».

Les administrateurs des hospices appellent de ce jugement, et soutiennent qu'en prononçant comme ils l'ont fait, les premiers juges ont entrepris sur les attributions de l'autorité administrative.

Par arrêt du 21 août de la même année, « Vu les arrêtés du préfet du Nord, des 27 janvier et 23 juin 1809....;

» Considérant qu'il résulte de ces arrêtés, que le préfet du Nord a changé les bases d'après lesquelles on avait procédé, de temps immémorial, à la prise des grains;

» Considérant que ces arrêtés ont été cassés par le conseil d'état; que, dès-lors, il est impossible à l'autorité judiciaire de fixer le prix applicable aux clauses du contrat d'arrentement dont il s'agit, avant qu'il ait été procédé à une nouvelle prise des blés vendus à l'époque déterminée par le contrat d'arrentement; qu'il a été mis en fait par l'arrentataire, qu'on avait pris pour base de cette prise, le prix du blé de semence et du vieux blé de l'année précédente;

» Considérant qu'il n'appartient pas aux tribunaux de s'immiscer dans les actes administratifs; que, dans l'état des choses, au conseil d'état seul appartient le droit de connaître de la validité de la prise faite par le maire de Lille;

» La cour (d'appel de Douai) surseoit à faire droit pendant six mois, pendant lequel temps la partie de Déprès (le sieur Danlos) se pourvoira, si elle le juge convenir, au conseil d'état en réformation des bases nouvellement adoptées pour la prise faite par le maire de Lille, le 4 novembre 1808 ».

Mais, sur le rapport fait par la commission du contentieux, de la requête présentée au conseil d'état par le sieur Danlos, en exécution de cet arrêt, il est intervenu, le 23 janvier 1813, un décret ainsi conçu :

« Sur le rapport de notre commission du contentieux;

» Vu la requête qui nous a été présentée par les sieur et dame Danlos, arrentataires de portions de biens appartenant aux hospices de la ville de Lille, pour qu'il nous plaise ordonner, en interprétation de notre décret du 22 décembre 1809, d'après quelles bases il sera procédé à une nouvelle prise des blés vendus sur les marchés publics, à l'époque déterminée par leur contrat d'arrentement;

» Vu notre décret du 22 décembre 1809,

et le jugement du tribunal de première instance de la ville de Lille, du 9 avril 1811 ;

» Vu l'arrêt de la cour d'appel de Douai, du 21 août 1811, qui surseoit à prononcer jusqu'à ce qu'il ait été statué par le conseil d'état sur les bases de la nouvelle prisee ;

» Vu l'ordonnance de soit communiqué, de notre grand-juge ministre de la justice, à laquelle l'administration des hospices de Lille n'a pas répondu dans les délais du réglement ;

» Vn ensemble toutes les pièces produites dans cette affaire ;

» Considérant que l'opération par laquelle un maire consigne dans le registre des mercuriales, d'après les déclarations des marchands ou de leurs facteurs, le prix des grains et denrées qui se vendent dans un marché, n'est pas un acte administratif, proprement dit ; que c'est un simple certificat, ayant pour objet de constater que les déclarations qui renseignent ces prix, ont été faites au maire ; qu'en constatant ces déclarations, le certificat du maire n'en change pas la nature ; que, si, par le silence de ces déclarations sur les prix auxquels certaines espèces de grains ou de denrées ont été vendues dans un marché à telle ou telle époque, le certificat qui les reproduit, ne peut pas mettre les tribunaux à portée de connaître ces prix pour le jugement des contestations portées devant eux, il appartient aux tribunaux de le déclarer ; et qu'alors, ils doivent, en assimilant ce cas à celui prévu par l'art. 129 du Code de procédure civile, où il y a défaut de mercuriales, recourir à un rapport d'experts ; qu'ainsi, notre cour d'appel de Douai a, par son arrêt du 21 août 1811, méconnu sa propre compétence ;

» Notre conseil d'état entendu, nous avons décrété et décrétons ce qui suit :

» La disposition de l'arrêt de notre cour d'appel de Douai du 21 août 1811, qui renvoie le sieur Danlos à se pourvoir devant notre conseil d'état en réformation de la prisee faite par le maire de Lille, le 4 novembre 1808, est déclarée non avenue. »]]

* **RÈGLE CATONIÈNE.** Le Digeste présente, après la matière des testaments et des legs, le titre de *Regulâ Catoniand* : on n'y trouve que cinq lois ; chacune d'elles est très-courte. A voir la manière dont les plus fameux commentateurs les ont interprétées, on doit croire qu'elles sont très-difficiles. En effet, Cujas, Antoine Favre, Hotman n'ont pu arriver à des sens raisonnables, pour expliquer ces textes, qu'en supposant ce que la lettre ne

suppose pas, en changeant la leçon reçue par tous les manuscrits, en s'accordant très-mal avec les autres, et assez peu avec eux-mêmes. Cependant cette matière est intéressante et d'un usage très-fréquent ; elle s'applique à un objet qui est sacré dans tous les tribunaux, à l'interprétation de la dernière volonté des testateurs ; et des principes qui doivent la régir, dépend le droit des hérités et des legs, qui sont la source des plus grandes dissensions entre les héritiers *ab intestat*, aussi bien qu'entre les étrangers qui se disputent la dépouille des morts.

Cette règle Catoniène paraît simple, et les plus grandes objections qu'on y oppose, sont tirées du titre même. Les auteurs les plus habiles eroient que le jurisconsulte Celsus, dont le passage fait la loi première au titre de *Regulâ Catoniand*, est d'un avis contraire à celui de tous les autres jurisconsultes dont les écrits composent le Digeste. C'est ce que, dans ce précis, on va essayer de déterminer.

Cette règle s'appelle *Catoniène*, du nom de son auteur *Marcus Porcius Caton*, fils de Caton le Censeur. Elle est ainsi conçue : *Quod, si testamenti facti tempore decessisset testator, inutile foret, id legatum, quandocumque decesserit, non valet* : « Un legs qui » serait inutile si le testateur était mort dans » le temps qu'il a fait le testament, ne vaut » pas, en quelque temps que meure le testateur ».

Pour bien concevoir cette Règle, il faut supposer le testateur voulant purement, simplement, sans aucun délai, sans aucune condition expresse ou tacite, faire un legs qui appartienne sur-le-champ au légataire, supposé qu'il meure à l'instant qu'il fait son testament ou son codicille. Dans le cas seul où le legs serait inutile, si l'instant du testament eût été l'instant de la mort du testateur, le legs sera inutile si la mort du testateur est différée. En effet, le testateur n'a pas fait entrer dans sa libéralité les causes accidentelles arrivées par laps de temps ; il a supposé que les conditions requises étaient actuellement existantes dans la personne du donateur, du donataire et dans la chose donnée ; et quand il ne l'eût pas supposé, la loi le voulait pour lui ; la fiction de son intention ne peut changer la nature des choses. Il est vrai qu'un legs est fait par la dernière volonté ; mais cela ne veut pas dire qu'un legs soit la volonté du moment de la mort. En effet, il a une date certaine, et c'est à cette époque seule que cet acte s'opère. Tous les actes subséquents de volonté expresse, même toutes les dispositions de volonté tacite, ont

ratifié cette volonté première, et semblent la prolonger numériquement et d'une manière identique pour la durée, jusqu'à l'instant de la mort du testateur; ce qui la fait considérer comme dernière : mais souvent cette dénomination serait impropre, puisque l'intention qui a conféré la libéralité, a existé un seul moment indivisible; et que le temps qui a suivi a moins servi à la reproduire, qu'à ne pas l'écarter. C'est donc à ce moment qu'il faut examiner la capacité de celui qui donne, de celui qui reçoit, et la qualité de la chose dont on a prétendu disposer.

Quant à la capacité dans celui qui dispose, elle est toujours requise au moment que la volonté de donner se manifeste. En effet, on ne teste, on ne fait de legs, qu'en vertu de la loi qui a remis à l'homme son pouvoir de disposer de la fortune qui lui échappe par la mort. L'acte de l'homme est donc subrogé à l'acte de la loi; c'est-à-dire qu'à ce moment, l'homme a le pouvoir de dicter une loi; ce qui exclut toute incapacité. La condition, le délai que le disposant mettrait à l'effet de sa disposition, n'empêcheraient pas ce vice radical d'incapacité, parceque mettre un délai, une condition, c'est imposer une loi; et dans la supposition, le disposant serait incapable de dicter une loi.

L'incapacité du donataire par dernière volonté, le vice de la chose donnée, quoique actuellement existant au moment de la disposition dernière, peuvent ne pas rendre nul l'acte de dernière volonté. Pour cela, il faut que le disposant ait transporté la libéralité à un temps distinct de celui auquel il exerce sa faculté de distribuer son patrimoine. Si l'échéance du temps ou de la condition arrive à une époque où la libéralité n'éprouve point d'empêchement, elle doit avoir lieu; car c'est à ce temps ou après l'événement de cette condition, que le disposant a transporté l'effet de sa volonté; rien ne s'oppose à son exécution, si, à l'époque marquée, se rencontrent les qualités requises. Cette volonté dernière n'éprouvait auparavant aucun obstacle; les vices qui précédaient dans l'ordre des temps, ne pouvaient l'annuler; ils ne touchent en rien à cette disposition. En effet, cette volonté était modifiée par les temps et les circonstances, sans lesquels le disposant n'a pas voulu lui donner l'existence. Si l'on ôte ces accessoires qui lui donnent un caractère distinctif et qui font qu'elle est, en vain voudrait-on l'annuler; dépouillée de ces dépendances qui la font telle, on peut dire que ce n'est pas la volonté du disposant; revêtue au contraire de ces modifications essentielles,

on ne lui voit qu'une existence approuvée par la loi.

De ces considérations générales, nous tirerons des inductions qui serviront de Règles fondamentales à cette matière.

La Règle Catonienne n'a pas seulement lieu pour les legs : elle s'applique aussi, suivant l'avant-dernière loi de ce titre, aux institutions d'héritier.

Quand une fois une institution, un legs, un fidéicommiss sont vicieux, et que ces dispositions sont faites purement et sans condition, le laps de temps ne purge pas le vice dont ils sont affectés. (Loi 41, §. 2, D. de legatis 1^o, à la fin.)

Les institutions, les legs, les fidéicommiss conditionnels, quoique vicieux, s'ils étaient purs et simples, peuvent avoir une existence, si on y a apposé un temps ou une condition. (Même loi 41, même paragraphe.)

La Règle Catonienne ne s'applique pas aux libéralités qui ne sont dues qu'après l'adition d'hérédité. (Loi 3 de ce titre.)

Chacun de ces axiomes demande un développement particulier. Comme les lois de ce titre du Digeste semblent les combattre, et qu'il est très-difficile d'entendre les principes ou les textes, qui sont la base de cette théorie et les préceptes pour la pratique, il est de nécessité absolue d'éclaircir les passages dans lesquels ces Règles sont consignées ou dont elles paraissent se déduire; on va expliquer sommairement chaque loi du titre actuel, et la concilier avec les axiomes ou lois fondamentales.

Voici d'abord comment la loi 1, D. de Regula Catoniana, est conçue :

Catoniana Regula sic definit, quod, si testamenti facti tempore decessisset testator, inutile foret, id legatum, quandocumque decessisset, non valere. Quae definitio in quibusdam falsa est.

§. 1. *Quid enim si quis ita legaverit? Si post kalendas mortuus fuero, Titio dato. An cavillamur? Nam, hoc modo, si statim mortuus fuerit, non esse datum legatum verius est quam inutiliter datum.*

§. 2. *Item si tibi legatus est fundus qui scribendi testamenti tempore tuus est, si cum vivo testatore, alienaveris, legatum tibi debetur; quod non deberetur, si testator decessisset.*

Il a fallu rapporter ce texte avant de le traduire, parceque le sens en est très-controversé, et que le lecteur instruit décidera de l'exactitude de notre version. Cette loi peut se traduire en ces termes :

« La Règle Catonienne prononce ainsi : Un legs qui serait inutile, si le testateur était

murt au temps qu'il a fait le testament, ne peut valoir en quelque temps que meure le testateur. Ce prononcé est faux en quelques occasions.

» §. 1. Car n'est-ce pas le contraire, si quel-qu'un lègue ainsi? Si je meurs après les kalendes, donnez à Titius. Mais ne faisons pas de suphisme; car, selon cette disposition, si le testateur meurt sur-le-champ, il faut dire, non pas que le legs est inutile, mais que le legs n'existe pas.

» §. 2. De même, si on vous a légué un fonds de terre qui était à vous au temps de la confection du testament, et que vous l'ayez aliéné du vivant du testateur, le legs vous est dû; tandis qu'il ne le serait pas, si le testateur était mort sur-le-champ.

Hutman change le texte de la loi; il avoue qu'il ne peut autrement l'expliquer.

Cujas pense que le jurisconsulte Celsus, auteur de cette loi, a été d'un avis contraire à celui des autres jurisconsultes.

Il est possible qu'un homme n'ait pas pensé comme un autre. Nous admettons même, ce en quoi il faut avoir la plus grande réserve, que le rédacteur du Corps de droit n'a peut-être pas eu présentes, sous un même coup-d'œil, les décisions de tout cet ensemble immense. Mais si l'un accorde le bon sens ordinaire à Tribonien, qui a fait de fort belles et fort sages constitutions, à Dorothee, à Théophile, professeurs de droit, et surtout à ce dernier, qui a laissé des œuvres très-estimables sur les Institutes, on sera tenté de croire que ces mêmes personnes, en donnant force de loi à un passage de Celsus, au §. 2 de la loi première, n'ont pas prétendu, dans le Digeste, renverser un principe des Institutes qui se trouve détaillé dans ce même Digeste. Il faut plutôt essayer d'entendre Celsus.

Cette loi première a trois parties.

Dans le principe de la loi, est la Règle Catoniène, avec un jugement proposé d'une manière sérieuse, mais qui sera détruit par une réflexion définitive. Ce jugement est que cette Règle est fautive. Il équivaut à l'exposé d'un doute: cette Règle n'est-elle pas fautive?

Dans le paragraphe premier, jusqu'à ces mots *an cavillatur*, est une raison de douter.

Dans le reste du §. 1, est la raison de décider que la Règle Catoniène est exacte.

Telle est l'espèce dans laquelle Celsus se fait une objection. Un legs est ainsi conçu: Si je meurs après les kalendes, donnez à Titius: les kalendes sont demain; si je meurs aujourd'hui, le legs est nul; si je meurs après-demain, le legs est valable. Voilà donc la Règle Catoniène en défaut, dit Celsus.

Mais aussitôt le jurisconsulte se reprend. *An cavillatur?* Dois-je ici faire des sophismes? Non, cette objection n'est que spécieuse. Si je meurs aujourd'hui, le legs n'est pas inutile, mais il est nul, c'est-à-dire, il n'existe aucunement: c'est comme si j'avais ainsi disposé: Si je meurs aujourd'hui, Titius n'aura rien. Voilà un legs nul, ou, pour mieux dire, il n'y a pas de legs. Si je meurs après-demain, Titius recevra; et voilà le legs. Ainsi, dans le premier temps, le legs est nul, et la Règle Catoniène ne frappe pas sur les legs nuls, mais sur les legs qui existent et qui sont viciés.

Le §. 2 est bien plus embarrassant; il semble contredire formellement la loi 42, §. 1, D. *de legatis* 1^o, et le §. 10, Instit. *de legatis*, où l'on trouve écrit expressément: « Si quel-qu'un lègue à un autre la chose qui appartient à ce légataire, le legs est inutile; car » ce qui lui appartient à titre de propriété, » ne peut être davantage à lui; et, quoique » le légataire l'aliène, on ne lui doit ni la » chose ni son estimation ». La loi 42, §. 1, D. *de legatis* 1^o, dit: « quand même l'aliénation serait faite après le testament »; ce qui permet de supposer l'aliénation avant la mort du testateur.

Ce paragraphe est lié à ce qui précède, par *item*, qui signifie de même. Or, de même indique une décision de même genre; et, tout au contraire, les commentateurs les plus habiles y trouvent une contradiction avec la Règle Catoniène, avec le paragraphe précédent, et avec les lois des Institutes et du Digeste. Il est clair que ces commentateurs se sont trompés.

La seule manière de tout concilier est de faire tomber *item* sur *legatus est*. La loi alors sera censée dire: « Si un fonds de terre vous » a été légué de même, c'est-à-dire, aux mêmes conditions, si je meurs après les kalendes, etc., et que ce fonds de terre vous » appartienne au temps du testament; si vous » l'aliénez du vivant du testateur, ce legs » vous est dû, parceque la condition, si je » meurs après les kalendes, fait que, si je » meurs auparavant, le legs n'a jamais existé: » on peut dire, en ce cas, que le legs est, » non pas inutile, mais nul; et ainsi la Règle » Catoniène n'est pas en défaut ».

Les décisions des Institutes et du Digeste ne sont pas plus contrariées en admettant cette interprétation; car ces lois prononcent, il est vrai, qu'un ne peut léguer à quelqu'un la chose qui lui appartient, et que l'aliénation qu'il en ferait, ne réhabiliterait pas le legs; mais il s'y agit d'un legs pur et fait ac-

toellement; au lieu que celui de la loi première, §. 2, D. de *Regulâ Catonianâ*, suppose l'existence d'une condition future, et se réfère à cette époque. C'est comme si la loi eût prononcé: « Si je meurs après les kalendes des, je lègue tel fonds de terre à Titius; si je meurs avant les kalendes, je ne fais pas de legs. Ainsi, dans le cas contraire, le legs n'existe qu'après les kalendes et avant la mort. Lors donc que, dans ce cas, le légataire se trouve avoir aliéné la chose léguée, le legs est utile au légataire ».

La loi 2, D. de *regulâ Catonianâ*, n'est pas davantage une exception à la Règle Catonienne: Si un legs (porte-t-elle) a été fait ainsi: si une fille se marie un jour à Titius; il suffit qu'elle soit mariée au temps de la mort du testateur, quoiqu'au temps du testament, elle soit impubère. La raison est la même que dans les §. 1 et 2 de la loi première. Si le testateur est mort avant le mariage, le legs est nul: dans le cas contraire, le legs est utile, parceque le testateur n'a eu intention de donner que dans le cas du mariage. On ne peut pas dire que cet acte soit vicieux dans le principe: hors de la supposition du mariage, il n'a aucune existence.

La loi 4, que nous traitons, pour plus de méthode, avant la loi 3, s'énonce ainsi: La Règle Catonienne ne concerne pas les institutions conditionnelles. On peut dire de même que la Règle Catonienne ne peut pas s'appliquer aux legs faits sous condition. C'est ce qu'on a déjà remarqué dans les lois 1 et 2, D. de *Regulâ Catonianâ*. En effet, quand une disposition quelconque est faite sous condition, elle est supposée non avenue, tant que la circonstance requise n'est pas arrivée. Alors seulement, quand la condition s'accomplit, la disposition reçoit l'existence qui la constitue telle que l'a voulu le testateur. En effet, il a consenti que, hors le cas limité et caractérisé comme il l'a choisi, la destination de sa volonté fût sans objet et comme n'ayant jamais existé.

De cette loi 4, on tire une induction directe: puisque la Règle Catonienne ne s'applique pas aux institutions conditionnelles, il suit qu'elle appartient aux institutions pures et simples. En effet, si toutes les institutions, de quelque genre qu'elles soient, étaient exceptées de la Règle Catonienne, pourquoi en excepter spécialement les institutions conditionnelles? Exclure une espèce, n'est-ce pas admettre le genre?

Indépendamment de cette conséquence, on peut établir le principe par lui-même. Une institution pure et simple, de même qu'un

legs de même nature, est un acte de volonté qui se rapporte au moment présent, et qui n'est suspendu par l'événement d'aucune circonstance. Si, au moment actuel, il est inutile, il n'est plus applicable à une autre occasion; car celle que le testateur a eue en vue, est le moment auquel il a fait la disposition dernière.

On peut ajouter que la Règle Catonienne le décide expressément ainsi à l'égard de l'institution d'héritier. Le mot *legatum* qui se trouve dans son texte, signifie autant une institution d'héritier qu'un legs, et en général présente l'idée de volonté dernière, qui fait loi pour le patrimoine du défunt. On se souvient de la loi des douze tables, *uti quisque paterfamilias superfamilia tutelâre rei suæ legasset, ita jus esto*, dans laquelle le mot *legasset*, mis pour *legaverit*, signifie *legem dixerit*, aura imposé une loi; de là, *legatum*. Or, la première loi d'un testateur est l'institution d'héritier.

Cette assertion fondamentale, que la Règle Catonienne appartient spécialement aux institutions d'héritier pures et simples, paraît, au premier aspect, être vivement combattue par la loi 3, D. de *Regulâ Catonianâ*, où il est dit: « la Règle Catonienne ne s'applique pas aux hérédités ni aux legs qui sont dus, non au jour de la mort, mais après l'adition d'hérédité ».

Cujas, dans ses observations, liv. 4, chap. 4, prétend avec raison, que la Règle Catonienne est aussi pour les hérédités; mais trouvant difficile d'expliquer la loi 3, il substitue au mot *hereditates*, celui de *libertates*. Antoine Favre, conject., liv. 12, chap. 19, défend la leçon de *hereditates*; mais il soutient que les hérédités ne sont pas comprises dans la Règle Catonienne. En conséquence, afin de n'être pas contredit par la loi 4, D. de *Regulâ Catonianâ*, il en raje le mot *conditionales*.

Il est une espèce de legs qui ne sont dus qu'après l'adition d'hérédité, tels que les legs d'usufruit, d'usage, d'habitation, de liberté, quand l'affranchissement doit venir du fait de l'héritier.

Quand même les servitudes personnelles seraient dues au moment de la mort, les héritiers de celui à qui elles sont léguées, ne gagneraient aucun avantage pour la transmission en leurs personnes; car ces servitudes sont attachées à la personne du légataire et s'éteignent avec elle. De là, Justinien a tiré cette conséquence, dans la loi unique, C. de *eadem tollendis*, §. 6, que ces legs n'étaient dus qu'après l'adition d'hérédité. Cujas a pensé la même chose dans son *Papinian*, sur la loi 3, D. de *Regulâ Catonianâ*.

Il est vrai que la délivrance de ces legs ne peut se faire que par l'héritier, et que le legs n'est pas transmissible. Mais ce n'est pas une raison décisive pour ne pas faire acquérir le profit du legs au légataire dès l'instant de la mort, quoiqu'il ne puisse en demander la délivrance qu'après l'adition d'hérédité. Le principe duquel Justinien eût dû partir pour prononcer la même chose, est celui-ci : les servitudes personnelles consistent toutes en fait de la part du légataire qui doit jouir des choses ou des fruits. La jouissance des choses ne peut être à lui qu'après la délivrance à sa personne, autrement il ne jouirait pas. Les fruits ne sont à lui que par la perception qu'il a faite ou fait faire en suite de la délivrance. Donc, dans tous les cas, il doit être en possession ou quasi-possession réelle ou actuelle, ce qu'on ne peut supposer qu'après la tradition ou quasi-tradition ; et cette délivrance, on ne la peut tenir que de l'héritier.

Gordonius, dans ses remarques intitulées *prætermisissæ juris civilis*, prétend que cette loi de Papinien à rapport à la loi *Julia*, *Papia* et *Poppea*, qui, du temps de cette loi 3, n'était pas encore abolie. Mais, dans un titre aussi court que celui qui est au Digeste sur la Règle Catonienne, on trouverait à côté l'une de l'autre deux dispositions qui statueraient précisément sur le même objet ; car la loi 5 prononce que la Règle Catonienne n'a pas rapport aux nouvelles lois, c'est-à-dire, à la loi *Julia*, *Papia* et *Poppea*.

On ne doit pas supposer des redites aussi proches et aussi frappantes. Papinien, auteur de cette loi, écrivant du temps que les lois *Julia*, *Papia* et *Poppea* étaient en vigueur, s'exprime d'une manière plus générale qu'il n'aurait fallu pour ne désigner que ces lois : il dit généralement que la Règle Catonienne ne s'applique pas aux hérédités et aux legs qui sont dus après l'adition d'hérédité. Or, il est des legs et des hérédités qui, indépendamment des lois caducataires ou fiscales, ne sont dus qu'après que l'hérédité est acquise. On doit donc maintenir la Règle dans son étendue, et actuellement que les lois fiscales sur la caducité des legs sont abolies, la loi 3 conserve encore sa valeur.

Tel est donc le sens de la loi 3. La Règle Catonienne est qu'une disposition quelconque, universelle ou particulière, inutile si le temps du testament était aussi celui de la mort, ne deviendra pas utile parceque la mort différée aura laissé venir une circonstance propre à rendre le legs valable :

Ce qui se réduit à dire que le temps entre le testament et la mort ne peut pas profiter

pour valider la disposition : mais cela ne signifie pas que la validité de la disposition doive toujours s'estimer au moment du testament. Tous les auteurs conviennent que, pour l'usufruit, l'usage, l'habitation, on considère l'utilité de la dernière volonté seulement au moment que l'hérédité est acquise. Cependant nous ajoutons qu'en France, la validité du legs d'usufruit, d'usage, d'habitation, s'apprécie en deux temps, celui du testament, et celui de l'adition d'hérédité.

Puisque tous les commentateurs admettent que, dans la loi 3, D. de *Regulæ Catoniæ*, le legs des servitudes personnelles se considère, quant à la validité, seulement après l'acceptation de l'hérédité, parcequ'il n'est dû qu'après l'acceptation de l'hérédité, pourquoi ne pas admettre par induction le même droit pour les hérédités fidéicommissaires ? Cette idée d'Accurse a été rejetée trop légèrement par Cujas, Gordonius et d'autres habiles interprètes. La seule raison qu'ils indiquent à peine, est que l'hérédité directe s'estime, quant à la validité, au moment du testament, et qu'ainsi ce doit être la même chose pour la fidéicommissaire. On pourrait rétorquer ce raisonnement, et dire : la validité du legs de servitude personnelle s'estime seulement après l'adition d'hérédité, précisément par cette seule raison, que ce n'est que de ce moment qu'il est dû. Ainsi, la validité de l'institution fidéicommissaire s'estime seulement après l'adition d'hérédité, précisément par cette seule raison, que ce n'est que de ce moment qu'elle est due.

Dans l'usage de France, la Règle Catonienne s'observe aussi à l'égard des institutions fidéicommissaires.

On ne s'étendra pas ici sur les lois caducataires abolies par Justinien.

V. le tit. 7 de *caducis* des fragmens d'Ulpien, avec les notes de Pierre Faber et de Meerman sur Cujas ; les explications de Cujas sur les lois de ce titre ; et l'excellente dissertation de Gordonius, *prætermisissorum juris civilis*, sur la Règle Catonienne, au tome 2 du Trésor d'Everad Otton, que cependant on a eu devoir combattre. (M. BEAUXELOT, professeur de l'ancienne faculté de droit de Paris.) *

[[V. aussi les articles *Conventions matrimoniales*, §. 1, et *Promesse de changer de nom*.]]

RÈGLE DE DROIT. On entend par *Règles de droit*, des principes généraux qui sont, à peu près, dans la jurisprudence, ce que sont les *axiomes* dans la géométrie.

Nous parlerons d'abord des Règles de droit civil, ensuite des Règles de droit canonique, enfin des Règles de droit français.

§. I. Des Règles de droit civil.

On appelle ainsi les lois placées sous le dernier titre des Pandectes.

La première de ces lois détermine la nature et l'effet des Règles de droit en général. Une Règle (dit-elle) est une maxime qui explique avec précision la chose qui est : *Regula est, quæ rem quæ est, breviter enarrat*. Ce n'est cependant pas de la règle que dérivent les dispositions du droit ; c'est au contraire des dispositions établies sur une matière, que la Règle propre à cette matière tire son origine : *Non ut ex Regula jus sumatur, sed ex quod est Regula fiat*. La règle donne donc une idée succincte du sujet ; c'est, comme dit Sabinus, l'esprit des décisions portées sur des espèces homogènes ; aussi perd-elle sa force, dès qu'on veut l'appliquer à une espèce étrangère : *Per Regulam igitur brevis rerum narratio traditur, et, ait Sabinus, quasi causa confectio est, quæ simul eam in aliquo vitiosa est, perdit officium suum*.

Ainsi, dès le premier pas, les jurisconsultes romains nous avertissent de ne point nous en rapporter aveuglément à l'écorce et à la lettre des Règles de droit ; mais de remonter à leur origine, d'examiner quelles sont les dispositions particulières dont on les a exprimées ; en un mot, de ne les appliquer qu'aux espèces d'un genre identique à celles qui en ont fourni la matière.

C'est par ces précautions que le jurisconsulte se distingue du praticien. Celui-ci se regarde comme l'esclave d'une Règle de droit, c'est pour lui un oracle universel, et il l'applique indistinctement à tous les cas. L'autre, au contraire, analyse la règle ; il compare l'espèce d'après laquelle ses prédécesseurs l'ont formée, avec celle qui l'occupe ; et, par ce rapprochement, il juge s'il doit la rejeter ou en faire la base de la décision qu'il a à porter.

Prenons pour exemple la règle *quod ab initio vitiosum est, non potest tracta temporis convalescere* : « ce qui est nul dans le principe ne peut être validé par le seul laps de temps ». Graves bien cette règle dans la tête d'un homme qui n'aura vu que la superficie du droit : vous pouvez être sûr que rien n'échappera à l'application qu'il se croira autorisé d'en faire. Cependant, que d'exceptions ne souffre-t-elle pas ! *V. les articles Conventions matrimoniales, §. 2, Institution d'héritier, Nullité, et Règle Canonique.*

TOME XXVII.

C'est encore un axiome bien trivial que *subrogatum sapit naturam subrogati* ; cependant consultez l'article *Subrogation de chose*, et vous verrez qu'il y a bien de quoi douter si les cas exceptés de cette règle, ne sont pas en plus grand nombre que ceux à la décision desquels elle peut conduire.

Les Règles de droit, principalement celles qui dérivent des lois positives et arbitraires, ne sont donc, pour les personnes peu instruites, que des guides dangereux ; et c'est l'idée que nous en donne la loi 202 du titre cité : *Omnis definitio in jure civili periculosa est, parum est enim ut non subverti possit*.

Mais pour le vrai jurisconsulte, une Règle de droit est d'un très-grand secours. Instruit que, fondée sur un principe général, il faut qu'elle perde son autorité dans les cas qui doivent être décidés par un principe particulier, il n'en abuse jamais, jamais elle ne le trompe, et elle l'aide toujours, pareque, même dans les circonstances auxquelles il ne peut pas l'appliquer, l'analyse qu'il fait des dispositions dont elle dérive, le conduit naturellement à la découverte du principe particulier dont il a besoin.

Et c'est pourquoi les plus grands hommes qui ont éclairé la jurisprudence, ont toujours fait un cas infini des Règles de droit civil. Pierre Favre (*Petrus Faber*) qui était président au parlement de Toulouse, Jacques Godefroi, Decius, Brodehorst, Dubois, Pécquis, Dantoine, les ont expliquées par des commentaires savans.

Cependant il faut convenir que le titre des Pandectes, sous lequel Tribonien les a rangées, a deux grands défauts :

L'un, de ne tenir que très-imparfaitement ce qu'il promet, parcequ'il y manque un très-grand nombre de règles qui y tiendraient aussi bien, et peut-être mieux, leur place que celles qui y sont recueillies ;

L'autre, de n'avoir aucun ordre ; et c'est ce qui fait que ces règles demeurent beaucoup moins dans l'esprit, que si le jugement, encore plus que la mémoire, aidait à les y conserver.

M. D'Aguesseau, dans sa quatrième instruction sur les études propres à former un magistrat, a fait des vœux pour que l'on corrigeât ces deux défauts, soit en rassemblant toutes les règles qui manquent dans le titre de *Regula juris*, et qui sont dispersées dans d'autres titres, soit en les distribuant par matières dans leur ordre et dans leur enchaînement naturel. Par là, en effet, on aurait l'avantage de recueillir dans un très-petit volume toute la substance, tout l'esprit, de ces principes généraux qui sont diètes par la

loi naturelle, et qui influent dans toutes les décisions des juges.

C'est ce qui a été exécuté en partie dans les Pandectes de Pothier; en y joignant les notes de Jacques Godefroi, sur le titre de *Regulis juris*, le supplément que cet auteur a fait à ce titre par son *Florilegium rotundiorum juris sententiarum*, ouvrage qui fait partie du *Manuale juris*, et le *Delectus legum* de Domat, on aura de quoi se remplir l'esprit des notions les plus communes de la jurisprudence, c'est-à-dire, de tout ce qu'on doit proprement appeler *Règles de droit*.

Il serait aussi long qu'inutile d'entrer ici dans l'examen de toutes ces règles. Nous nous bornerons à transcrire les plus remarquables, en nous attachant à l'ordre des Pandectes, dans le titre de *Regulis juris*.

« Loi 2. Les femmes sont exclues de toutes les charges civiles ou publiques. Ainsi, elles ne peuvent ni être juges, ni exercer aucune magistrature, ni postuler ni intervenir pour autrui (en jugement), ni faire les fonctions de procureur. (V. l'article *Femme*).

» §. 1. Pareillement un impubère doit s'abstenir de tous les offices civils.

» Loi 3. Celui-là peut consentir tacitement, qui peut consentir expressément.

» Loi 4. On n'est pas censé consentir, quand on ne fait que céder à l'autorité d'un père ou d'un maître.

» Loi 7. On ne peut, en mourant, disposer d'une partie de ses biens par testament, et laisser l'autre *ab intestat* (1).

» Loi 8. Les droits du sang ne peuvent être détruits par aucune loi civile.

» Loi 9. Dans les choses obscures, il faut toujours se déterminer pour la moindre chose (2).

» Loi 10. L'équité naturelle exige que les profits appartiennent à celui qui supporte les charges.

» Loi 11. On ne peut, sans notre fait, transférer à autrui ce qui est à nous.

» Loi 12. Les testaments doivent être interprétés avec beaucoup de faveur (3).

» Loi 13. On n'a point acquis de droit sur la chose, lorsque la demande qu'on en fait en justice, devient inutile par le moyen d'une exception qui lui est opposée.

» Loi 14. Lorsqu'il n'y a pas de terme fixé pour l'acquiescement d'une obligation, la chose est due incontinent.

» Loi 15. Celui qui a une action pour recouvrer une chose, semble avoir la chose même (1).

» Loi 17. Le terme fixé dans un testament pour l'acquiescement des charges qu'il établit, est censé mis en faveur de l'héritier, à moins que le contraire ne résulte des termes du testateur (2). Il en est de même des obligations : les termes qui y sont opposés, sont censés l'être en faveur du débiteur.

» Loi 19. Celui qui contracte avec un autre, sait ou doit savoir quelle est sa condition. Mais un héritier est excusable d'avoir ignoré la qualité des légataires avec qui il a traité, parcequ'il ne l'a pas fait de son plein gré.

» Loi 20. Toutes les fois qu'il s'élève des doutes sur l'interprétation d'une clause dans laquelle il s'agit de la liberté, c'est en faveur de la liberté qu'on doit se déterminer.

» Loi 21. Celui qui peut le plus, ne doit pas ne pas pouvoir le moins.

» Loi 22. §. 1. C'est un principe général que, dans toutes les actions de bonne foi, où l'on fait dépendre une condition de l'arbitrage d'un tiers, cela doit s'entendre de l'arbitrage d'un homme de bien.

» Loi 23. Il est des contrats où nous ne répondons que du dol : tels sont le dépôt et le précaire. Il en est d'autres où nous répondons, non-seulement du dol, mais encore des fautes que nous pouvons commettre : ce sont le mandat, le prêt à usage, la vente, le gage, le louage, la délivrance d'une dot, la tutelle, la gestion d'affaires (et même sur cet objet, nous sommes responsables d'un simple défaut de diligence), la société et la communion. Mais cette Règle n'a lieu qu'autant qu'il n'y est pas dérogé nommément par chaque contrat : car si, par quelque convention spéciale, on s'est engagé à plus ou moins, il faut s'y tenir. C'est une loi que le contrat impose et que les parties doivent suivre. Si cependant, dit Celsus, il était stipulé qu'on ne répondra point du dol, la stipulation serait nulle, parcequ'elle est contraire à la bonne foi qui doit régner dans les actes, et en effet on n'y a aucun égard dans notre usage. Pour ce qui est des cas fortuits, tels que les maladies, les mortalités naturelles des bestiaux, et généralement toutes les pertes

(1) [Cette règle n'était pas suivie, avant le Code civil, dans nos pays coutumiers; et elle est aujourd'hui abrogée dans toute la France. V. l'article *Institution d'héritier*.]

(2) V. l'article *Donne*.

(3) V. l'article *Legs*, sect. 4, §. 1.

(1) V. l'article *Nantissement*, §. 1, n° 5.

(2) V. l'article *Legs*, sect. 5, §. 1.

qui arrivent sans notre faute, comme la fuite des esclaves qu'on n'a pas coutume de tenir enfermés, les rapines, les invasions tumultueuses, les incendies, les débordemens d'eaux, les irruptions des voleurs ou des corsaires, personne n'en est responsable (1).

» Loi 25. Il y a plus de sûreté dans la chose que dans la personne.

» Loi 26. Celui qui peut aliéner malgré un autre (qui est présent), peut à plus forte raison le faire à son insu et en son absence.

» Loi 31. Il n'y a nuls pactes ni stipulations qui puissent faire que ce qui est, ne soit pas; et une chose impossible ne saurait être le sujet d'aucune convention, ni produire aucune action.

» Loi 33. Dans les choses où le demandeur et le défendeur se disputent l'avantage d'un titre lucratif, la cause du demandeur est la moins favorable.

» Loi 34. Lorsqu'il s'agit d'interpréter un contrat, il faut voir quelle a été, en le faisant, l'intention des parties. Si elle n'est pas expliquée assez clairement, on doit suivre l'usage du lieu où la convention a été faite; et si cet usage est incertain, équivoque ou tout-à-fait muet, on doit prendre le parti le moins onéreux au débiteur.

» Loi 35. Il n'y a rien de si naturel que d'exiger, pour détruire une chose, l'action des mêmes principes qui l'ont formée. Ainsi, les obligations qui ne se contractent que par paroles, ne peuvent être détruites que par paroles: celles auxquelles un simple consentement donne l'existence, se dissolvent par un consentement contraire. (La loi 153 dit la même chose).

» Loi 36. Il y a de la faute à nous mêler de choses qui ne nous concernent point, ou pour lesquelles nous n'avons pas d'aptitude.

» Loi 37. Celui qui a le pouvoir de condamner a nécessairement le pouvoir d'absoudre.

» Loi 39. Dans toutes sortes d'affaires, il faut regarder comme fait, ce que l'obstacle venu d'un tiers nous a empêché de faire.

» Loi 40. L'insensé et le prodigue interdit n'ont point de volonté.

» Loi 41. On ne doit pas accorder plus d'avantage au demandeur qu'au défendeur.

» §. 1. Dans le doute, il vaut mieux favoriser celui qui réclame son bien, que celui qui ne plaide que pour gagner.

» Loi 42. Celui qui succède à un autre, est excusable d'ignorer si ce qu'on lui de-

mande est dû, et il est à cet égard comme une caution qui peut toujours alléguer l'exception d'une juste ignorance. Mais cela s'entend, si l'héritier plaide en défendant. Il en est autrement lorsqu'il est demandeur; car celui qui intente une action, doit être sûr de son fait; il dépend de lui d'agir quand il veut; avant tout, il doit bien examiner l'affaire; et ne commencer sa poursuite qu'après cela.

» Loi 43. Celui qui nie la dette qu'on lui demande, peut en même temps se servir d'une autre exception, pourvu qu'elle ne soit prohibée par aucune loi.

» Loi 45. On ne peut pas tenir son propre bien à titre de gage, de dépôt, de précaire, d'achat et de louage.

» §. 2. Les conventions des particuliers ne peuvent pas déroger au droit public.

» Loi 46. Ce que vous avez payé à titre de peine, vous ne pouvez le répéter contre personne (1).

» Loi 47. Un conseil donné de bonne foi, n'engage à rien; mais s'il y est entré de la fraude et de la surprise, celui qui en a été dupe, peut agir du chef de dol.

» §. 1. L'associé de mon associé n'est pas mon associé (2).

» Loi 48. Ce qui se dit ou se fait dans la chaleur de la colère, ne doit passer pour un acte de volonté, que quand on persévère dans les sentimens qu'elle a inspirés: ainsi, une femme qui revient à la maison de son mari, peu de temps après l'avoir quitté, n'est pas censée avoir fait divorce.

» Loi 49. Le dol d'une personne ne peut produire d'action au profit d'une autre.

» Loi 50. On n'est pas coupable d'une mauvaise action qu'on sait, mais qu'on n'est pas maître d'empêcher.

» Loi 51. Co n'est pas avoir acquis que d'être obligé de restituer.

» Loi 53. Ce qui peut être répété, lorsqu'on l'a payé par erreur, doit être regardé comme donné lorsque le paiement en a été fait en pleine connaissance de cause.

» Loi 54. Nul ne peut transférer à autrui plus de droit qu'il n'en a lui-même.

» Loi 55. On ne peut accuser de dol celui qui use de son droit.

» Loi 56. Dans le doute, il faut toujours prendre le parti le plus doux.

» Loi 57. La bonne foi ne permet pas qu'on demande deux fois la même chose.

(1) *V. l'article Délit, §. 10.*

(2) *V. l'article Société, et mon Recueil de Questions de droit, au mot Croupier.*

(1) *V. les articles Les fortuits et Faute.*

» *Loi 59.* L'héritier a le même pouvoir et le même droit qu'avait le défunt.

» *Loi 60.* Ne pas empêcher qu'un autre intervienne pour nous, c'est équivalement l'autoriser à le faire; et celui qui ratifie ce qu'un autre a fait pour lui, est sujet à l'action *mandati*, comme s'il avait donné sa procuration dès le principe.

» *Loi 63.* Celui qui intente de bonne foi une action, n'est pas censé en demeurer.

» *Loi 67.* Lorsqu'une clause peut être prise en deux sens, il faut préférer celui qui convient le mieux au sujet.

» *Loi 68.* Dans toutes les affaires, on tient pour règle que le bienfait ou privilège accordé à la personne, en considération de la personne même, cesse et s'éteint avec elle; mais que celui qui dérive de la nature de l'action, passe à tous ceux à qui l'action est transmise.

» *Loi 69.* Nul n'est contraint d'accepter un bienfait.

» *Loi 76.* Celui à qui on a donné la puissance du glaive, ou le droit d'infliger toute autre peine, ne peut pas le déléguer à un autre.

» *Loi 73, §. 3.* Ce qui est inintelligible, doit être regardé comme non écrit.

» *Loi 74.* Il n'est pas juste que le fait d'une personne nuise à une autre.

» *Loi 75.* On ne peut pas changer de sentiment au préjudice d'autrui.

» *Loi 76.* Les actes qui doivent être l'ouvrage du consentement, ne sont parfaits qu'autant qu'ils se font en vraie et entière connaissance de cause.

» *Loi 78.* Lorsqu'il s'agit de fraude, on doit avoir égard, non-seulement aux preuves que le demandeur présente, mais encore à celles dont le fait de son adversaire l'a privé.

» *Loi 79.* Pour juger s'il y a de la fraude, il ne faut pas s'attacher uniquement à l'événement, il faut aussi examiner s'il y a eu dessein de frauder.

» *Loi 80.* C'est une maxime générale en droit, que l'espèce déroge au genre, et que les dispositions spéciales doivent toujours l'emporter.

» *Loi 81.* Les clauses qu'on insère dans les contrats pour éviter certains doutes, ne dérogent pas au droit commun.

» *Loi 83.* On ne doit pas compter pour perdu, ce dont on n'a jamais été propriétaire.

» *Loi 85.* Dans le doute, il faut décider en faveur de la dot.

» §. 1. Il n'est pas extraordinaire que des actes une fois parfaits, subsistent quoiqu'il survienne après coup un événement qui en

aurait empêché la confection, s'il l'eût précédée.

» *Loi 86.* La contestation en justice n'empire jamais, et améliore presque toujours, la condition de ceux qui agissent.

» *Loi 88.* Point de demeure, lorsqu'il n'y a point de demande.

» *Loi 90.* Dans toutes les affaires, mais surtout dans l'administration de la justice, on doit se régler par l'équité.

» *Loi 91.* Celui qui a deux titres pour demander une succession, peut, après avoir abdiqué l'un, faire valoir l'autre.

» *Loi 92.* L'erreur commise par celui qui a transcrit les paroles des contractans, n'empêche pas que le débiteur et la caution ne soient bien engagés.

» *Loi 94.* Les clauses surabondantes ne vicient ordinairement pas les actes dont elles font partie.

» *Loi 95.* Dans les discours ambigus, il faut principalement considérer l'intention de celui qui les a proférés.

» *Loi 98.* Lorsque deux personnes prétendent la même chose à titre lucratif, on doit préférer celle dont le titre est antérieur.

» *Loi 99.* On n'est pas en mauvaise foi pour ne pas payer une dette, lorsqu'on en ignore l'importance.

» *Loi 103.* Personne ne peut être arraché par force de sa maison.

» *Loi 108.* Lorsqu'il s'agit de panir, il est rare qu'on n'ait pas égard à l'imprudence.

» *Loi 110.* Le moins est compris dans le plus.

» §. 2. Un pupille n'est jamais censé consentir à ce qu'il souffre ou tolère.

» §. 3. Lorsque deux conditions ne sont pas liées par une conjonctive, il suffit de remplir l'une ou l'autre.

» §. 4. La loi vient au secours des femmes pour les défendre, et non pour les aider à tromper les autres.

» *Loi 113.* La partie est comprise dans le tout.

» *Loi 114.* Une clause obscure doit être interprétée selon ce qui est plus vraisemblable ou plus ordinaire.

» *Loi 115.* C'est la même chose de libérer gratuitement un débiteur, ou de lui compter une somme équivalente à sa dette.

» *Loi 116.* Il n'y a rien de si opposé au consentement, cette base essentielle des actions de bonne foi, que la violence et la crainte; et ce serait agir contre les bonnes mœurs, que de soutenir ce qui a été fait par l'un ou l'autre de ces deux mobiles.

» §. 1. On ne peut pas se plaindre d'avoir

été trompé, lorsqu'on s'est conformé au droit commun.

» §. 2. Il n'y a point de consentement véritable, lorsque l'erreur en est le principe.

» *Loi 119.* Ce n'est pas aliéner, que de manquer l'occasion d'acquiescer.

» *Loi 122.* La liberté est de toutes les choses du monde la plus favorable.

» *Loi 124.* Lorsqu'il ne s'agit point de parler, mais seulement d'être présent, un muet qui jouit de son intellect, peut être censé répondre. Il en est de même d'un sourd, qui a en outre l'avantage de pouvoir répondre réellement (1).

» §. 1. Les furieux sont comparés aux absents.

» *Loi 125.* Les défendeurs sont plus favorables que les demandeurs.

» *Loi 126.* On ne peut pas traiter de voleur, celui qui a payé le prix de la chose qu'il détient (2).

» §. 2. Lorsqu'il s'agit d'un gain contesté entre deux parties, la cause de celui qui est en possession, est la meilleure.

» *Loi 128.* En parité de cause, le possesseur doit l'emporter. (La loi 154 dit la même chose).

» *Loi 129.* Il n'y a point de dol ni de fraude à recevoir ce dont on est créancier.

» *Loi 131.* Celui qui s'est défait frauduleusement de la possession qu'il avait, doit être condamné comme s'il possédait encore, parce que son dol tient lieu de possession.

» *Loi 132.* L'impéritie est assimilée aux fautes.

» *Loi 134*, §. 1. Le crime ne peut jamais améliorer la condition de son auteur.

» *Loi 135.* La clause par laquelle on s'est engagé à une chose impossible ou qui n'existe pas, doit être regardée comme non écrite.

» *Loi 136.* La bonne foi procure à celui qui possède, les mêmes avantages que la vérité, si ce n'est dans les cas exceptés par la loi.

» *Loi 137.* Celui qui acquiert par autorité de justice, est possesseur de bonne foi.

» *Loi 138*, §. 1. L'évaluation du dommage causé par un délit, ne peut pas être augmentée par des événements survenus après coup.

» *Loi 139.* La contestation en cause perpétue les actions sujettes à s'éteindre par mort ou par prescription.

» §. 2. On n'est pas propriétaire parfait, lorsqu'on est exposé à la chance d'une dépossession.

» *Loi 140.* L'absence de celui qui est employé au dehors pour les affaires de l'État, ne doit nuire ni à lui ni à d'autres.

» *Loi 141.* Ce qui est établi contre le droit commun, ne doit pas être tiré à conséquence.

» *Loi 142.* Se taire n'est pas précisément avouer. Cependant il est vrai de dire que ce n'est pas désavouer.

» *Loi 143.* Ce qui arrête l'action des contractans, arrêtera également celle de leurs successeurs.

» *Loi 144.* Ce qui est permis, n'est pas toujours honnête.

» §. 1. Dans les stipulations, on a égard au temps où le contrat a été fait.

» *Loi 145.* On n'est pas censé, dans une affaire, tromper ceux qui en ont connaissance et qui y consentent.

» *Loi 147.* L'espèce est toujours comprise dans le genre.

» *Loi 149.* Celui qui profite du chef d'un autre, doit répondre de ses faits.

» *Loi 152*, §. 1. Celui qui donne ordre de déposséder quelqu'un de ses biens, n'est pas moins coupable du crime de violence que celui qui le commet.

» §. 2. En fait de délits, la ratification équivaut au mandat.

» *Loi 153.* Le fait d'une personne ne nuit qu'à elle-même : son adversaire ne doit en ressentir aucun préjudice.

» §. 1. Ce n'est pas user de violence, que de faire valoir son droit par les voies juridiques.

» §. 2. Dans les causes pénales, on doit envisager les faits du côté le plus favorable et le plus doux.

» *Loi 156.* Celui qui a une action pour attaquer, est, à plus forte raison, en droit d'opposer une exception pour se défendre (1).

» §. 3. Ordinairement la condition de l'acheteur, soit en demandant, soit en défendant, est la même que celle du vendeur.

» §. 4. Nul n'est obligé de se servir du bénéfice que la loi lui accorde.

» *Loi 157.* Hors le cas des délits marqués au coin de l'atrocité et de la scélératesse, on pardonne au coupable, ou du moins on adoucit sa peine, lorsqu'il n'a fait qu'obéir à un maître, ou à quelqu'un qui lui tient lieu de maître, comme un tuteur ou curateur.

» *Loi 159.* Une chose peut nous être due par deux différens titres d'obligations; mais

(1) *V. l'article Sourd-Muet.*

(2) [*V. l'article Racheleur.*]

(1) *V. mon Recueil de Questions de droit, au mot Adultère, §. 8, n° 2.*

elle ne peut pas nous appartenir par deux différens titres de propriété.

» *Loi 160.* Autre chose est de vendre, autre chose est de donner son consentement au vendeur.

» §. 1. Ce qui a été déterminé par la majeure partie d'une corporation dûment assemblée, est censé avoir été déterminé par tous ceux qui la composent.

» *Loi 161.* C'est une maxime généralement reçue en droit, que, lorsque celui qui a intérêt qu'une condition ne soit pas exécutée, en empêche l'exécution, on doit la réputée accomplie. Cette maxime a lieu dans les affranchissemens, dans les legs, dans les institutions, et même dans les stipulations qui, de conditionnelles, deviennent pures et simples, lorsque le débiteur a empêché le créancier de satisfaire à la condition qui les modifiait.

» *Loi 162.* Ce que la nécessité oblige de tolérer ou d'introduire, ne doit pas être tiré à conséquence.

» *Loi 163.* Celui qui a droit de donner, a aussi droit de vendre et d'aliéner.

» *Loi 165.* Celui qui peut aliéner, peut aussi consentir à une aliénation; mais celui qui ne peut pas disposer de ses biens par donation, ne peut pas consentir à l'aliénation qui en serait faite par autrui.

» *Loi 167.* Délivrer sans transférer actuellement la propriété, est comme si on ne délivrait pas.

» §. 1. Celui qui fait quelque chose par ordre du juge, n'est pas présumé être en dol, parcequ'il est obligé d'obéir.

» *Loi 169.* Celui qui commande de faire du dommage à quelqu'un, est censé le faire lui-même; mais celui qui n'a fait qu'obéir à une autorité majeure, est exempt de tout reproche.

» §. 1. On ne doit pas regarder comme existant, ce qui est tenu en suspens par le moyen d'une clause conditionnelle.

» *Loi 170.* Ce que fait un juge en choses qui excèdent sa compétence, est nul.

» *Loi 171.* On n'est pas obligé de payer la dette d'autrui, sous prétexte qu'on aura occasion de recouvrer ce qu'on aura avancé pour lui.

» *Loi 172.* Dans le contrat de vente, les clauses ambiguës doivent s'interpréter contre le vendeur (1).

» §. 1. Quand une demande est conçue en

termes équivoques, il faut l'expliquer de manière à conserver le droit du demandeur.

» *Loi 173, §. 1.* Lorsque la loi parle de restitution, les fruits y sont compris, quoiqu'il n'en soit pas fait une mention spéciale.

» §. 2. Celui qui est en demeure de satisfaire son créancier, doit supporter le dommage causé par son retardement; et cette maxime a lieu même à l'égard des co-obligés solidaires.

» §. 3. Il y a de la mauvaise foi à demander ce qu'on sera obligé de rendre.

» *Loi 174.* Celui qui peut éloigner les obstacles qui l'empêchent d'accomplir une condition, est censé pouvoir l'accomplir en effet.

» §. 1. On ne peut pas répudier ce qu'on ne pourrait pas avoir, si on le voulait (1).

» *Loi 176.* Il ne doit pas être au pouvoir des particuliers de faire ce qui n'est permis qu'au magistrat en vertu de l'autorité publique dont il est revêtu par son office, de crainte qu'ils ne se donnent trop de licence et qu'ils n'en viennent à des voies de fait tumultueuses.

» §. 1. La liberté et la parenté sont des choses inestimables.

» *Loi 177.* Celui qui succède au droit on à la propriété de quelqu'un, a les mêmes actions et exceptions que lui.

» §. 1. On ne peut imputer aucun dol à celui qui ignore la cause pour laquelle il ne doit pas former la demande.

» *Loi 179.* La destruction du principal emporte presque toujours celle des accessoires.

» *Loi 182.* Il n'y a point de contrat qui puisse mettre dans la main de quelqu'un les choses que la nature ou la loi placent hors du commerce.

» *Loi 183.* On ne doit pas se dispenser légèrement des solennités prescrites par les lois; cependant l'omission peut en être suppléée lorsqu'une équité frappante l'exige.

» *Loi 184.* Une vaine frayeur n'est pas une excuse légitime.

» *Loi 185.* A l'impossible nul n'est tenu.

» *Loi 186.* On ne peut exiger une dette avant que le cours naturel des choses permette de la payer, ni tant que le terme convenu dans l'obligation, n'est pas écoulé.

» *Loi 187.* Celui qui laisse sa femme enceinte, ne meurt pas sans enfans.

» *Loi 188.* Lorsque, dans un testament, il y a deux clauses contradictoires, on n'a égard ni à l'une ni à l'autre.

(1) [*V. mon Recueil de Questions de droit, au mot Vente, §. 10.*]

(1) [*V. l'article Renonciation, §. 2.*]

» §. 1. Il n'y a point de loi qui puisse valider ce qui est défendu par la nature.

» *Loi 192.* Les héritiers sont obligés solidement à la prestation des choses qui ne peuvent pas se diviser.

» §. 2. Dans les affaires douteuses, le parti le plus doux est non-seulement le plus sûr, mais encore le plus juste.

» *Loi 195.* Souvent l'expression formelle d'une clause produit un désavantage qui n'aurait pas eu lieu, si cette clause était demeurée tacite et sous-entendue.

» *Loi 198.* Soit que le tuteur soit solvable ou qu'il ne le soit pas, son dol personnel ne doit nuire au pupille, ni dans les causes possessoires, ni dans les autres, quelles qu'elles soient.

» *Loi 199.* On ne peut pas échapper au reproche de dol, lorsqu'on a résisté à l'ordonnance du magistrat.

» *Loi 200.* Lorsqu'il n'est pas possible de décider une affaire sans blesser l'équité, on doit préférer le parti qui est le moins injuste.

» *Loi 203.* Celui qui souffre un dommage causé par sa propre faute, est considéré comme s'il ne le souffrait pas.

» *Loi 204.* Il n'est pas aussi avantageux d'avoir une action, que de posséder la chose qui en est l'objet.

» *Loi 206.* L'équité naturelle défend à tout homme de profiter du dommage causé à un autre par des moyens injustes.

» *Loi 207.* La chose jugée est regardée comme la vérité même.

» *Loi 208.* On ne peut pas dire qu'on a perdu ce qu'on n'a jamais eu.

Telles sont les principales règles qui se trouvent dans les Pandectes, sous le titre de *Regulis juris*. On voit bien que la plupart de ces Règles demandent une explication et un développement que les bornes d'un simple article ne nous permettent pas de donner ici. On y suppléera aisément par les commentaires que nous avons indiqués plus haut, surtout par celui de Dantoine, qui est le plus récent, et qui réunit tout ce que les autres renferment de meilleur.

§. II. Des Règles du droit canonique.

Les papes Grégoire IX et Boniface VIII, en publiant les recueils de décrétales qui portent leurs noms, ont eu devoir, à l'exemple de Justinien, les terminer par une compilation de Règles générales.

Celles qui terminent le premier recueil, sont au nombre de neuf. En voici la substance.

1. Quand les actions ne sont pas mauvaises

en elles-mêmes, et qu'on peut donter de l'intention, il faut toujours les prendre en bonne part.

2. Il vaut mieux s'exposer à causer du scandale, que de trahir la vérité.

3. La nécessité rend quelquefois licite ce qui est défendu; ainsi, la maladie dispense du jeûne commandé par l'église.

4. On n'est point obligé d'exécuter les conventions illicites, ou qui sont l'effet de la violence ou de la fraude.

5. Il faut qu'il y ait des commencemens de preuve pour que l'on puisse condamner à la question.

6. C'est un sacrilège que de s'emparer des droits et des biens de l'église.

7. Celui qui n'accomplit un précepte que par une crainte servile, est considéré comme ne l'accomplissant pas.

8. Le pasteur qui ne veille pas sur son troupeau, est responsable du mal qui lui arrive.

9. Il n'est point permis de faire la foi et bommage pour les choses spirituelles.

Les Règles de droit qui terminent le *Sexte*, ou le recueil de Boniface VIII, sont en plus grand nombre. Les voici toutes, à l'exception de celles qui ne font que répéter les dispositions de certaines Règles de droit civil.

1. On ne peut posséder licitement des bénéfices sans une institution canonique.

2. Un possesseur de mauvaise foi ne peut acquérir la prescription.

3. Il n'y a point de prescription sans possession.

4. On n'obtient la rémission des péchés, qu'en réparant le tort qu'on a fait.

5. On n'obtient la rémission des péchés, qu'en se corrigeant.

6. On a droit de présumer que celui qui a été convaincu d'un crime, peut en avoir commis un autre.

7. En justice, il ne doit point y avoir d'acception de personnes.

8. L'ignorance de fait excuse, mais non celle de droit.

9. Il faut restreindre tout ce qui est odieux, et étendre tout ce qui est favorable.

10. La grâce que le prince accorde, doit être fixe et stable.

11. Il y a toujours de la faute de la part de celui qui se mêle des affaires d'autrui, sans en avoir reçu l'ordre.

12. Il est permis d'employer différents moyens de défenses.

13. On ne peut plus désapprouver ce qu'on a une fois approuvé.

14. Il n'est point permis de faire retomber sur une personne ce qu'il y a d'odieux dans l'action d'une autre.

23. Il faut qu'une personne ait commis un crime, pour qu'on puisse la punir.

29. Ce qui concerne plusieurs personnes, doit être approuvé par tous ceux qui y ont quelque intérêt.

31. Celui qui est assuré d'un fait, ne peut pas en exiger de nouvelles preuves.

38. Celui qui attaque un acte, ne doit point en tirer avantage.

39. La loi, en défendant une action, est censée défendre tout ce qui est une suite de cette action.

40. Le nombre de deux suffit pour qu'on puisse se servir de pluriel.

41. On ne doit point imputer à une personne de n'avoir pas fait ce qu'elle devait faire, quand cela n'a point dépendu d'elle.

46. Celui qui exerce les droits d'un autre, doit se conduire comme l'aurait dû faire la personne à laquelle il succède.

47. A défaut de preuve qu'une personne a su un fait, la présomption est qu'elle l'a ignoré.

50. Les actes approuvés par la loi, ne peuvent dépendre, ni d'un jour, ni d'une condition.

51. Il n'est point permis d'employer à des usages profanes, ce qui est consacré au Seigneur.

52. Ce qui est nul de plein droit, ne peut former aucun empêchement.

54. Il y a des matières sur lesquelles le premier en date a le meilleur droit.

56. Dans les choses communes, celui qui s'oppose au changement, est le plus favorable.

57. On doit se déterminer contre celui qui s'est pu expliquer d'une manière plus claire.

58. Le serment qui est contre les bonnes mœurs, n'oblige point.

63. En proposant une exception, on n'est point censé renoncer aux moyens qu'on peut tirer du fond de la cause.

64. On doit regarder comme non fait, tout ce qui s'est fait contre le droit.

67. Il n'est pas permis de faire, sous le nom d'autrui, ce qu'on ne peut pas faire sous son propre nom.

68. On peut ordinairement faire par un autre, ce qu'on peut faire soi-même.

69. On ne doit point tenir les promesses qui sont contre les bonnes mœurs.

70. Lorsqu'il y a une alternative, le choix dépend du débiteur, et il suffit de satisfaire à l'une des choses qui sont proposées.

71. Celui qui est recevable à intenter une action, doit à plus forte raison être admis à proposer des exceptions.

72. C'est la même chose de faire par un autre, que de faire soi-même.

73. Ce qui est valable dans son principe, ne peut devenir nul dans la suite, quoiqu'il

soit depuis arrivé des choses qui anraient rendu nul ce qui a été fait.

74. Ce qu'on accorde à une personne par une faveur particulière, ne doit pas servir d'exemple aux autres, pour demander la même grâce.

75. Celui qui ne veut pas tenir ce qu'il a promis à une personne, ne peut pas exiger que cette personne exécute ce qu'elle lui a promis.

76. Le délit d'un bénéficiaire ne doit pas retomber sur son église.

77. Quand on succède à l'honneur et au profit, on doit succéder aux charges.

81. On ne comprend pas dans les clauses générales, ce qu'il paraît qu'on n'aurait point accordé en particulier.

82. On ne présume point de bonne foi de la part de celui qui a fait un traité contre les lois.

83. Il n'y a pas de bonne foi à exiger deux fois la même chose.

84. Il n'est point permis de faire indirectement ce que la loi a défendu d'une manière directe.

85. Les contrats se règlent sur les conventions qui sont loi entre les parties contractantes.

86. On doit s'imputer à soi-même, et non aux autres, la perte qu'on fait par sa propre faute.

87. Les infâmes sont exclus des dignités.

88. C'est contrevenir à la loi, que d'en suivre la lettre, et d'agir contre son esprit.

§. III. Règles du Droit français.

Avons-nous, dans notre droit français, de véritables règles, c'est-à-dire, des principes universels, des maximes qui ne sont bornées, ni par les rivières, ni par les montagnes que les différentes parties de la France reconnaissent respectivement pour limites, en un mot, des axiomes communs à tous les Français?

Oui, notre droit public en offre un grand nombre, et ils sont si vulgaires, que ce serait perdre son temps de les rappeler tous.

Le sceptre ne tombe pas en quenouille.

Le roi seul peut lever des impôts en France.

Le roi seul plaide par procureur.

Le domaine de la couronne est inaliénable.

Voilà des règles, ou plutôt des lois fondamentales, qui ne sont méconnues de personne, et qui étendent leur empire dans toutes les parties de la France.

En est-il de même de notre droit privé? Distinguons les objets régis par des lois générales, de ceux sur lesquels il n'y a que des lois locales ou des coutumes particulières.

RÈGLEMENT (ARRÊT DE), RÈGLEMENT AB INTESTAT, N° 1. 369

Sur les premiers, nous avons réellement des Règles de droit. Telle est celle-ci, *Donner et retenir ne vaut*. Elle était établie avant l'ordonnance de 1731; mais cette loi l'a confirmée, en même temps qu'elle a fixé les exceptions auxquelles elle est soumise.

A l'égard des seconds, il existe peu de Règles proprement dites de droit français. Rien n'est cependant plus ordinaire que d'entendre parler de *maximes coutumières*, d'*esprit du droit coutumier*, du *droit commun coutumier*. Peut-être nous-mêmes avons-nous employé mille fois ces expressions. Mais, avouons-le franchement, cette manière de parler manque absolument d'exactitude. Pour faire passer de telles maximes pour de véritables Règles de droit français, il faudrait qu'elles fussent reçues dans toutes les provinces, et qu'elles y recussent une exécution uniforme. Or, dans un des ouvrages où se trouvent rassemblées ces maximes, c'est-à-dire, dans la préface de Chopin sur la coutume d'Anjou, à peine en trouve-t-on cinq ou six qui puissent passer pour générales.

Meubles n'ont pas de suite.

Le mort saisit le vif.

L'héritier pur et simple exclut l'héritier bénéficiaire en ligne collatérale, etc.

Ces maximes ne sont contestées nulle part; mais parmi les autres que rappelle Chopin, il en est bien peu dont on puisse en dire autant.

Quelques auteurs, comme Loysel dans ses *Institutes coutumières*, Charondas et Poquet de Livonnière dans leurs *Règles du droit français*, l'Hommeau dans ses *Maximes générales du droit français*, et Lathauumassière dans ses *Maximes du droit coutumier*, ont poussé les recherches plus loin que ne l'avait fait Chopin. Ils ont réuni en un corps d'ouvrage tout ce qu'ils ont pu trouver d'axiomes ou de brocards employés par nos anciens praticiens. Mais ce serait se tromper étrangement que de juger de ces recueils par leurs titres, et de les regarder, sur la foi des inscriptions qui les décorent, pour des codes généraux du droit français, et même du droit coutumier. Si l'on excepte un fort petit nombre de leurs Règles, et dont plusieurs même sont copiées sur celles du droit romain, les autres ne regardent que les provinces où ces auteurs ont vécu. Vérifions le fait par quelques exemples.

L'institution d'héritier n'a point de lieu: on a vu à l'article *Institution d'héritier*, sect. 1, que cette maxime n'est reçue que dans une partie de la France; qu'il y a même des pays coutumiers où elle n'est pas admise;

TOME XXVII.

et que, dans ceux où elle s'est introduite, la manière de l'exécuter n'est pas uniforme.

Les propres ne remontent point: il en est de cette Règle comme de la précédente. V. l'article *Paterna paternis*.

Qui confisque le corps, confisque les biens: consultez l'article *Confiscation*, et vous saurez ce qu'on doit penser de cette prétendue Règle, que Loysel, Charondas et l'Hommeau nous donnent pour générale.

Prescription d'héritage s'acquiert par dix ans entre présents, et vingt ans entre absents: cette Règle, qui est de pur droit écrit, nous est cependant donnée par Loysel, l'Hommeau et Livonnière, comme une maxime de droit coutumier. Suivant Lathauumassière, au contraire, toute prescription doit être de *trente ans, et non de moindre temps*; et telle est, comme on sait, la disposition d'un très-grand nombre de coutumes.

Droit de puissance paternelle n'a lieu: autre Règle que Loysel nous donne. Cependant on a prouvé clairement, à l'article *Puissance paternelle*, que cette Règle, prise dans sa généralité, est souverainement fautive.

Concluons donc que ce qu'on appelle *Règles de droit français*, ne consiste presque qu'en *Règles locales*; c'est même ce que reconnaît formellement Poquet de Livonnière, page 7 de l'avertissement qui précède ses *Règles du droit français*.

[[Aujourd'hui, nous avons de véritables Règles du droit français: ce sont toutes les dispositions du Code civil, du Code de procédure civile, du Code de commerce, du Code d'instruction criminelle, du Code pénal, en un mot, des lois générales de la France.]]

RÈGLEMENT (Arrêt de). V. l'article *Arrêt*.

RÈGLEMENT AB INTESTAT. Terme employé principalement dans la Belgique, et quelquefois aussi en France, pour désigner une manière de disposer, soit directement, soit par forme de substitution, qui ne donne à celui en faveur duquel la disposition est faite, qu'un droit subordonné à la volonté de la personne après laquelle il est appelé.

I. Il y a des Règlements *ab intestat* qui se font par testament, et d'autres qui se stipulent par contrat de mariage.

Les premiers sont partout en usage, parce que partout où il est permis de tester, il est permis au testateur, en traçant l'ordre de sa propre succession, de laisser son héritier immédiat maître d'aliéner et disposer ultérieurement comme il jugera à propos. C'est

ainsi que, chez les Romains, on pouvait, en instituant un héritier, le charger de rendre à un tiers, après sa mort, ce qu'il n'aurait pas aliéné pendant sa vie. Les lois 54, 70, §. dernier, 71 et 72, D. *ad senatus-consultum Trebellianum*, et la nouvelle 108, justifient cette assertion.

Il a même été jugé plusieurs fois au parlement de Flandre, qu'un père peut mettre à l'institution qu'il fait de son fils pour héritier, la condition que, si celui-ci meurt sans avoir disposé, non-seulement des biens qu'il lui laisse, mais encore de ceux qu'il acquerra lui-même, ils passeront tous à un autre que celui qu'y appelle la loi.

Pierre-François Brasse, et Marie-Françoise Favier, son épouse, ont fait un testament conjointif le 7 avril 1701.

Ils avaient alors cinq enfans, et toute leur fortune était soumise à la coutume de la châtellenie de Lille.

Après avoir ordonné le partage égal de tous leurs biens, *de quelque nature et condition qu'ils fussent*, ils ont prévu le cas où quelqu'un de leurs cinq enfans, devenu héritier pour sa quote-part, viendrait à mourir sans enfans et sans avoir disposé; et ils ont ordonné qu'alors sa portion retournerait, *compterait et appartiendrait aux survivans, tant fils que filles également*.

Les testateurs ont ensuite prévu un autre cas, celui où quelqu'un de leurs cinq enfans viendrait à mourir avant eux, laissant néanmoins des enfans. Les testateurs, en supposant cet événement, ont voulu remédier à la rigueur de la coutume, et accorder à leurs petits-enfans la *représentation* qu'elle leur refusait (comme on le verra sous ce mot), à l'égard de certains biens. « Même advenant (ont-ils dit) » qu'aucuns de leursdits enfans viendraient » à terminer paravant lesdits comparans, » délaissant, par iceux, enfans vivans de légal » mariage, ils ont aussi voulu et ordonné » que leurs neveux et nièces, tant fils que » filles, viendront à répartir et succéder » également en tous leursdits biens, et faire » une tête à l'encontre de leurs oncles et » tantes, tout ainsi et comme si leur père et » mère fussent vivans, auxquels leur a été » accordé représentation avoir lieu, *même » aux successions de leurs oncles et tantes, » terminés comme dît est* ».

Par ces dernières expressions, les testateurs ont fait clairement entendre que leur intention avait été de tester, non-seulement pour eux-mêmes, mais encore pour leurs enfans qui négligeraient de le faire et viendraient à mourir sans postérité.

Le sieur Brasse est décédé le premier.

Deux de ses enfans sont morts après lui. La mère les a suivis, et après elle est décédée sans enfans Gabriel-Eugène Brasse, leur troisième fils.

Il laissait deux sœurs, dont l'une mariée au sieur Le Cocq, l'autre au sieur Duquesne, et quatre neveux ou nièces, enfans de Jean-François Ignace Brasse, décédé dans l'intervalle de la mort du testateur à celle de la testatrice.

Question de savoir à qui appartenait sa succession mobilière (des arrangements particuliers avaient écarté toute difficulté pour les immeubles).

Les deux sœurs réclamaient cette succession, à l'exclusion des neveux et nièces; et elles se fondaient sur l'art. 22 du tit. 2 de la coutume, qui n'admet aucune représentation en ligne collatérale.

Les neveux et nièces prétendaient y concourir pour un tiers, en vertu du testament conjointif de 1701.

On leur répondait que les auteurs de ce testament n'avaient pas pu régler la succession de leurs enfans, surtout pour les biens ou effets provenant des propres acquisitions de ceux-ci; et que par conséquent la clause qui appelait les neveux et nièces concurremment avec les frères et sœurs, ne devait avoir aucun effet.

Les neveux répliquaient: Si les testateurs avaient voulu faire une substitution, il est certain qu'ils en auraient eu le pouvoir, et même qu'ils auraient pu la rendre graduelle et réciproque. Pourquoi donc n'auraient-ils pas pu tracer le même ordre de succession par forme de Règlement *ab intestat*? On n'a jamais douté que celui qui peut faire plus, n'eût le droit et la liberté de faire moins. Qu'importe au reste que le Règlement *ab intestat* ne soit pas borné aux biens ou effets provenant du testateur? Il est de principe en droit, qu'on peut léguer et fidéicommettre le bien de son héritier.

Sur ces raisons, sentence des maires et échevins de Lille, du 8 juillet 1765, qui adjuge aux neveux et nièces le tiers de la succession mobilière dont il s'agissait.

Appel de la part du sieur Le Cocq, fils, héritier d'une des sœurs du défunt; et arrêt du 9 mai 1766, au rapport de M. l'abbé de Dion, qui met l'appellation au néant, avec amende et dépens.

Le sieur Le Cocq s'est pourvu en révision, mais inutilement: par arrêt rendu, les chambres assemblées, il a été dit qu'erreur n'était intervenue.

La même chose a encore été jugée par un arrêt du 1^{er} mars 1769, au rapport de M. Renard d'Hamel, entre le sieur Philippe-Louis Desmons et le sieur Louis-Bonaventure Vannonacker. Il s'agissait de l'exécution d'un Règlement *ab intestat* contenu dans le testament de la demoiselle Bestieux. Il est vrai que cet arrêt a été réformé en révision, le 29 mars 1770, au rapport de M. Beriguier; mais il ne l'a été que par le seul motif que les biens litigieux ont été jugés n'être pas compris dans le Règlement *ab intestat*. Du reste, le demandeur en révision convenait lui-même dans tous ses mémoires et dans toutes ses consultations que, si la testatrice eût nettement et clairement disposé des biens de son fils, il n'eût pu y avoir ni partage de jugement, ni partage d'opinions.

[[Cette jurisprudence a-t-elle survécu aux lois nouvelles ?

En tant qu'elle autorisait le père et la mère à disposer des biens de leurs enfans, non, c'est la conséquence nécessaire de l'art. 1021 du Code civil, qui déclare nul le legs de la chose d'autrui.

Mais de savoir si elle est abrogée par la loi du 14 novembre 1792 et par l'art. 896 du Code civil, en tant qu'elle autorisait le père et la mère à disposer de leurs propres biens pour le cas où leurs enfans n'en disposeraient pas eux-mêmes après les avoir recueillis, c'est une question qui sera traitée dans mon *Recueil de Questions de droit*, aux mots *Substitution fideicommissaire*, §. 13.]]

II. Les Règlements *ab intestat* qui se font par contrat de mariage, sont de deux sortes: les uns sont conformes à l'ordre naturel des successions, les autres le contrarient et l'invertissent.

Les premiers sont ceux par lesquels deux époux stipulent, par exemple, que leurs conquêts se partageront également, à la dissolution du mariage, entre le survivant et les héritiers du prédécédé. On peut voir, aux mots *Conditionner* et *Entravestissement*, ce que nous y avons dit sur la question de savoir si, dans les coutumes qui autorisent les avantages entre mari et femme, ces sortes de clauses empêchent les époux de se donner réciproquement leur part des conquêts.

Les seconds consistent, ou dans de simples stipulations de propre au deuxième ou troisième degré, qui se bornent à exclure l'époux survivant de la succession des enfans communs, ou dans des clauses qui, portant plus loin leur effet, désignent la classe des pa-

rens qui devra succéder, soit à l'époux, soit à ses enfans.

Sous le premier aspect, les Règlements *ab intestat* qui se font par contrat de mariage, ont leur effet et s'exécutent dans toute la France.

Il n'en est pas de même sous le second aspect.

On a vu à l'article *Réalisation*, que, par l'arrêt du mois de juillet 1755, rendu au parlement de Paris, entre le sieur Bonnet et le mineur Godefroi, il a été décidé que les futurs époux ne peuvent pas échanger, par des stipulations, l'ordre de la succession de leurs enfans, et qu'il n'y a pour cela d'autre voie à prendre que de faire un testament, une donation, ou une substitution. C'est ce que confirme encore le principe établi à l'article *Institution contractuelle*, que la vocation faite dans un contrat de mariage, en faveur d'autres personnes que celles qui se marient, ou de leurs enfans à naître, ne peut valoir ni comme disposition entre-vifs, ni comme disposition à cause de mort.

Mais la Belgique a, là-dessus, une jurisprudence toute différente. Wesel, *ad novellas Ultrajecti constitutiones*, art. 7, n° 9, remarque que la simplicité des mœurs du peuple belge a donné du poids et de la stabilité à tous les Règlements de succession qui sont insérés dans les contrats de mariages: *Nostrarum atque aliarum regionum pietas atque simplicitas dotatibus instrumentis de futura successione interposita pacta stabilivit.*

Voet, jurisconsulte hollandais, sur le Digeste, liv. 23, tit. 4, n° 57, entre dans un plus grand détail, et range au nombre des pactes reçus sans difficulté dans les contrats de mariage, celui par lequel l'un ou l'autre des futurs époux stipule qu'à la mort du dernier des enfans, décédé sans enfans, les biens qu'il aura hérités de son chef, appartiendront à telle personne en particulier: *Nec dubium quin hæ conventiones interponi queant. Etenim vel concernunt conjugum ipsorum successionem inter se..., vel pertinent ad successionem in bona liberorum ob ipsis conjugibus profecta, si fortè liberi tales sine descendentibus inferioribus in fidei concedant, sive tabulis dotatibus certæ personæ nominatim successores liberorum designate sint.*

On trouve dans le recueil de Dulsury, un arrêt du grand conseil de Malines, du 18 mars 1678, qui juge, en confirmant deux sentences rendues successivement au siège échevinal d'Ypres et au conseil provincial de Gaud, « qu'il est permis aux marians de faire » Règlement de successions par traité ante-

» nuptial, non-seulement en faveur du sur-
 » vivant ou survivante, par rapport aux
 » héritiers de l'héritier du prédécédé, mais
 » aussi par rapport aux héritiers collatéraux
 » respectivement en l'hérédité du dernier
 » enfant décédé ».

Dubury ajoute que « le même a été jugé à
 » Gand par les *échevins des parchoins en*
 » *Camereu*, le 9 septembre 1676 ».

C'est ce qu'a encore décidé un arrêt rendu
 au parlement de Flandre, sur l'appel d'une
 sentence des *échevins de Lille*, du 18 juin 1765.

Il était question de savoir quel devait être
 l'effet d'un Règlement *ab intestat* stipulé par
 un contrat de mariage passé à Lille, le 4 oc-
 tobre 1754, entre le sieur Derode et les de-
 moiselles Desmarescaux.

« Tout ce qui appartient et échoira aux
 » conjoints pendant le mariage (portait cette
 » clause), *tiendra nature* d'immeuble ou
 » d'héritage de la châtellenie de Lille, et la
 » côté et ligne respective desdits conjoints,
 » tant par leur trépas que par celui de leurs
 » enfans jusqu'au dernier inclusivement.....
 » Les père et mère ne seront point héritiers
 » de leurs enfans, pas même d'iceux; et après
 » la mort de tous les enfans, lesdits biens
 » passeront aux parens de la ligne d'où ils
 » procédaient, à l'exclusion des parens de
 » l'autre conjoint ».

De ce mariage est né un enfant. La mère
 est morte la première; le père a passé en se-
 condes noces, et a eu un second fils. L'enfant
 du premier mariage est décédé peu de temps
 après, laissant pour héritiers présomptifs le
 mineur Derode, son frère consanguin, d'un
 côté, et les demoiselles Desmarescaux, ses
 tantes maternelles, de l'autre. Le frère con-
 sanguin a prétendu succéder aux biens qui
 avaient été stipulés propres à la mère du dé-
 funt. Il se fondait sur ce que, suivant les
 principes exposés au mot *Réalisation*, la sti-
 pulation de propres aux trois degrés a bien
 son effet contre l'époux survivant et ceux qui
 sont à ses droits, mais ne peut exclure les
 parens de son côté, lorsqu'ils se trouvent
 dans le degré le plus proche.

« Le contrat de mariage du 4 octobre 1754
 (répondaient les demoiselles Desmarescaux)
 ne présente pas seulement une stipulation de
 propre à chaque conjoint, aux siens et à ceux
 de son côté et ligne; mais il renferme de plus
 une exclusion précise et textuelle des parens
 de l'autre conjoint; et de là résulte un Ré-
 glement *ab intestat*, dont on ne peut, sans
 enfreindre à la fois l'esprit et la lettre du
 contrat de mariage, limiter l'effet au conjoint
 survivant.

» Il est peu de villes où ces sortes de Ré-
 glemens soient plus en usage qu'à Lille: tous
 les contrats de mariage en offrent, pour ainsi
 dire, des exemples; et il n'y a point de ville
 où cet usage soit aussi nécessaire. Tous les
 biens regis par la coutume et les contrats de
 rentes étant réputés meubles, ses habitans
 seraient toujours exposés à être dupes des
 alliances qu'ils contracteraient avec des
 étrangers, s'ils ne pouvaient pas corriger la
 loi par leurs conventions matrimoniales.

» Il règne d'ailleurs tant de diversité dans
 les coutumes sur les successions, que, sans la
 liberté de pouvoir régler par contrat la suc-
 cession des enfans à naître, les mariages de-
 viendraient très-difficiles. Ce n'est qu'en
 assurant à chaque famille les biens qui en
 proviennent, qu'on trouve un moyen bon-
 nête de concilier l'inclination des futurs
 époux, dont la fortune pourrait n'être pas
 égale, avec l'intérêt des parens respectifs.
 Par-là encore on rapproche ceux qui vivent
 sous des coutumes différentes. Suivant la
 coutume de l'ou, son mariage ne fera point
 sortir ses biens de sa famille; suivant la cou-
 tume de l'autre, ses biens pourront passer à
 des étrangers par la mort des enfans à naître.
 Voilà un obstacle qu'un règlement de suc-
 cession conventionnelle peut seul écarter.

» Une autre considération, c'est que ces
 sortes de clauses sont communément récipro-
 ques; et tel qui s'en plaint, parcequ'il arrive
 un événement où le règlement lui est defavo-
 rable, ne manquera pas de le réclamer, si
 l'événement contraire était arrivé.

» Ces motifs sont bien puissans: après les
 lois émanées du souverain, à quoi est-il de
 plus d'égards qu'à un usage que les vœux un-
 animes des peuples ont fait éclore, qui con-
 serve à chaque famille ce qui lui appartient,
 qui rend les mariages plus aisés, à l'ombre
 duquel on se porte avec plus de complaisance
 à donner des citoyens à l'État; usage équita-
 ble en lui-même, et qui prend son origine
 dans ce sentiment si recommandable, de veil-
 ler à l'intérêt de ceux qui nous sont attachés
 par les liens de la nature et du sang »?

De son côté, le mineur Derode convenait
 que l'usage des Réglemens *ab intestat*, en
 Flandre, n'avait jamais souffert d'altération
 ni de difficulté; mais en même temps il sou-
 tenait que, depuis l'ordonnance de 1731, on ne
 pouvait plus y avoir égard, et que cette loi
 l'avait pros crit, en déclarant, art. 3, qu'il
 n'y aurait plus, à l'avenir, dans tout le
 royaume, que deux formes de disposer à titre
 gratuit, la donation entre-vifs, et le testa-
 ment ou codicille.

« Il faut être étrangement prévenu (répliquaient les demoiselles Desmarestes), pour invoquer un pareil texte : *Toutes donations à cause de mort, à l'exception de celles qui se feront par contrat de mariage, ne pourront dorénavant avoir aucun effet, que lorsqu'elles auront été faites dans les mêmes formes que les testaments ou codicilles, en sorte qu'il n'y ait à l'avenir dans nos États que deux formes de disposer.....* Voilà les termes dans lesquels est conçu l'art. 3 de l'ordonnance de 1731. Est-il possible qu'on les invoque pour détruire les plus belles prérogatives des contrats de mariage, tandis que l'ordonnance les confirme hautement, et que partout l'intention du législateur, en prescrivant des formes pour les donations simples, est de ne porter aucune atteinte aux dispositions qui étaient permises avant 1731, dans les actes sous les auspices desquels on se prépare à donner à l'État des citoyens légitimes. L'ordonnance de 1735 n'a pas plus innové à cet égard que celle de 1731 ; l'une a déterminé la forme des donations à cause de mort, comme l'autre avait réglé ce qui était nécessaire pour la validité des donations entre-vifs.

« Mais indépendamment de l'une et de l'autre de ces lois, les contrats de mariage sont restés tels qu'ils étaient ; ils ont continué de garder ce milieu entre les dispositions entre-vifs et celles qui se font à cause de mort ; ils ont continué d'être susceptibles de tous les réglemens qui se pouvaient faire dans les unes et dans les autres : si les articles prohibitifs en parlent, ce n'est que pour les excepter ; si d'autres régulent quelque chose qui les concerne, c'est en leur faveur ; partout ils sont exceptés ou favorisés ; on ne verra pas un endroit des deux ordonnances, qui tende à les dépouiller du moindre privilège ; il aurait fallu néanmoins une loi expresse et bien claire, pour leur ôter la vertu de faire valoir les Réglemens *ab intestat* qu'on y insère.

« On oppose, à la vérité, les art. 10 et 11 de l'ordonnance de 1731 ; mais, outre que ces textes ne défendent point le Règlement *ab intestat* dans les contrats de mariage en faveur des collatéraux, c'est qu'il semble même qu'ils l'autoriseraient, s'il n'avait point été permis indépendamment de leurs dispositions. En effet, ils prouvent qu'on peut faire des substitutions par contrats de mariage, soit en faveur des enfans à naître, soit en faveur d'étrangers ; et qu'elles n'ont besoin, pour être valables, d'aucune formalité d'acceptation ».

Ici, le mineur Derode arrêtait les demoiselles Desmarestes.

« Je conviens (disait-il) que, par les art. 10

et 11, il est permis de substituer dans une donation quelconque, et que, non-seulement des parens collatéraux, mais même des étrangers, peuvent être l'objet de cette substitution ; mais vous ne prouverez pas par ces articles qu'on puisse aussi faire des Réglemens *ab intestat* en leur faveur ; vous ne prouverez même pas que les contrats de mariage, tout favorables qu'ils sont, puissent être susceptibles de ces sortes de clauses ; le contrat de mariage ne doit être relatif qu'aux conjoints et à leurs enfans ; tout est de rigueur lorsqu'il s'agit d'une disposition à cause de mort qui ne les concerne plus : s'il n'y a pas une loi expresse qui l'autorise, elle est nulle ; le testament seul, qui est du droit public, et qui pour cela ne peut être suppléé par aucun acte, peut la rendre valable ; mais il faut qu'elle y soit insérée.

« Ainsi, le Règlement *ab intestat*, qui est très-légitime dans un testament en faveur de toutes sortes de personnes, est nul, placé dans un contrat de mariage, lorsqu'il passe au-delà des conjoints et de leurs enfans ».

Les demoiselles Desmarestes répondaient :

« S'il n'y a point d'article dans l'ordonnance qui fasse mention des Réglemens *ab intestat*, dans les contrats de mariage, il n'y en a donc point qui les abroge ; or, l'usage en était reçu dans les Pays-Bas avant l'ordonnance ; il subsiste donc encore depuis : le législateur, dit-on, ne parle point des Réglemens *ab intestat* faits en faveur des collatéraux : en parle-t-il lorsqu'ils sont faits en faveur des enfans ? Seroient-ils aussi abrogés lorsqu'ils régulent la succession des enfans entre eux ? Mais les enfans sont l'espérance et le but immédiat du mariage, et tout est favorable quand il est question d'eux. Si les Réglemens *ab intestat* sont encore permis par rapport aux enfans, ils ne peuvent être défendus à l'égard des parens collatéraux ; il ne faut pas croire que les parens respectifs des deux conjoints soient pour rien dans un contrat de mariage : c'est un acte de famille à famille, qui, en réglant le sort de la nouvelle société, règle en même temps celui des deux familles pour le cas où cette nouvelle société viendrait à s'éteindre ; ce sont ces deux familles qui détachent réciproquement une partie de leur fortune, pour former l'état de ceux qui doivent s'unir ; rien n'est donc plus juste que de les laisser maîtres de stipuler des retours réciproques en leur faveur ; les en empêcher, c'est mettre des entraves au contrat le plus favorable de la société, c'est le regarder comme odieux.

« Au reste, on se trompe quand on dit que l'ordonnance de 1731 n'autorise point les Ré-

glemens *ab intestat* qui ont des collatéraux pour objet; la permission de les stipuler est implicitement renfermée dans celle qui est accordée par les art. 10 et 11, de faire, en faveur des collatéraux, des substitutions que le défaut même d'acceptation ne peut pas vicier. En effet, le terme de *substitution*, pris dans sa généralité, renferme en soi le Règlement *ab intestat*, comme le genre renferme l'espèce; les lois ne désignent l'un et l'autre que par le mot *fideicommissum*; et *fideicommissum*, c'est nommer un second héritier, donataire ou légataire, pour recueillir des biens des mains d'un premier appelé. Si le donateur n'a disposé en faveur de celui-là que pour le cas où celui-ci n'aurait pas lui-même disposé, s'il n'a interverti que l'ordre de vocation établi par la loi, sans vouloir lier les mains de l'homme, alors cette espèce de substitution se nomme, dans le langage des lois, *fideicommissum ab intestato*; et nous le désignons dans notre langue, par le terme de Règlement *ab intestat*. Si, au contraire, le donateur veut que le second appelé reçoive absolument et dans tous les cas, s'il met sa vocation sous la sauve-garde de deux liens, dont l'un arrête l'activité de la loi, et l'autre enchaîne la volonté du premier appelé, alors sa disposition se nomme simplement *fideicommissum*, substitution; mais ce *fideicommissum*, cette substitution est toujours un *fideicommissum* particulier, un membre de la division du *fideicommissum* général, et dont le membre opposé est le Règlement *ab intestat*. Lors donc que les art. 10 et 11 permettent indéfiniment de faire des substitutions en faveur des étrangers ou des collatéraux, ils permettent nécessairement, et à plus forte raison, de faire des Règlements *ab intestat*. Le Règlement *ab intestat* est, par rapport à la substitution proprement dite, ce qu'est le codicille par rapport au testament, le diminutif d'une disposition plus étendue. Ainsi, comme il serait ridicule de dire que celui qui a droit de tester, n'a point par là celui de faire un codicille, il l'est également de soutenir que tel qui peut substituer, ne peut cependant régler sa succession *ab intestat*; c'est dire que la partie n'est pas comprise dans le tout, et nier que celui qui peut le plus, peut le moins.

» Du reste, c'est une mauvaise équivoque de dire que les testaments sont de droit public, et qu'on ne peut rien laisser à cause de mort par d'autres actes. Si l'on considère le testament par rapport à son objet, il n'est pas plus de droit public que les contrats; si on le considère relativement à la faculté de disposer, le raisonnement prouve trop, et

par conséquent ne prouve rien: il faudrait en conclure qu'on ne pourrait pas substituer par un acte de donation; ce qui est de toute fausseté.

» Il est vrai que la faculté de disposer par testament, provient de la puissance législative, parce que la nature ne nous a point permis de disposer de nos biens pour un temps où ils ne seraient plus à nous; mais les mêmes lois politiques qui ont introduit les testaments, ont autorisé différentes autres espèces de dispositions à cause de mort; les contrats de mariage ont été de ce nombre dans tous les temps; jamais les lois n'ont porté atteinte aux clauses de toute espèce que l'on a trouvé bon d'y stipuler; et s'il fallait décider qui du contrat de mariage ou du testament, mérite le plus de faveur, ce serait certainement le premier qui l'emporterait.

Ces moyens ont triomphé: par arrêt du 19 juillet 1766, au rapport de M. Maloteau, le parlement a confirmé la sentence des échevins de Lille qui avait donné gain de cause aux demoiselles Desmarestaux.

[[On ne pourrait plus juger de même sous le Code civil: c'est la conséquence nécessaire, et de la disposition de ce Code qui refuse, comme on l'a vu au mot *Réalisation*, §. 2, n° 3, tout effet même à la stipulation de propre au second degré, et de la maxime que la prohibition du plus est renfermée dans la prohibition du moins.]]

[[RÈGLEMENT DE JUGES. C'est un jugement qui prononce sur un conflit de juridiction élevé entre deux tribunaux indépendans l'un de l'autre.

Nous disons *entre deux tribunaux*: car si le conflit s'élevait entre un tribunal et une autorité administrative, ce ne serait point par un jugement, ce serait, dans l'état actuel de la législation, par une ordonnance du roi, qu'il devrait y être statué. *V. l'article Conflit d'attributions.*

§. I. Des Règlements de juges en matière civile.

I. Le tit. 2 de l'ordonnance du mois d'août 1737 contensit, sur les Règlements de juges en matière civile, les dispositions suivantes:

« Art. 1. Lorsque deux de nos cours, ou deux juridictions inférieures, indépendantes l'une de l'autre, et non ressortissantes en même cour, seront saisies d'un même différend, les parties pourront se pourvoir en Règlement de juges; et sur le vu des exploits qui leur auront été donnés dans lesdites cours ou juridictions, il leur sera expédié des let-

tres en notre chancellerie, portant permission de faire assigner les autres parties en notre conseil, ou accordé un arrêt sur leur requête, par lequel il sera ordonné que ladite requête sera communiquée auxdites parties, pour être statué sur le Règlement de juges ainsi qu'il appartiendra.

» 2. Lesdites lettres ou ledit arrêt pourront être accordés, encore que celui qui les demande, ne rapporte point d'arrêt qui le décharge de l'assignation à lui donnée dans la cour ou juridiction qu'il décline.

» 3. Si néanmoins les délais de l'assignation donnée par ledit demandeur en la cour ou juridiction qu'il prétend être compétente, n'étaient pas encore expirés lorsqu'il a obtenu et fait signifier lesdites lettres ou ledit arrêt, et que la partie assignée déclare, avant ladite signification, ou lors d'icelle, qu'elle consent de procéder en ladite cour ou juridiction, ledit demandeur ne pourra répéter contre elle les frais de l'obtention et signification desdites lettres ou dudit arrêt.

» 4. Lorsque la même partie aura été assignée à la requête des deux autres parties, dans deux différentes cours, ou dans deux juridictions de différents ressorts, pour la même contestation, elle ne pourra se pourvoir en Règlement de juges qu'après avoir dénoncé auxdites parties les poursuites faites contre elles en différents tribunaux, avec sommation de les réunir dans un seul; au moyen de laquelle dénonciation et un mois après qu'elle aura été faite, elle pourra obtenir des lettres ou un arrêt, pour former le Règlement de juges.

» 5. Les lettres seront rapportées au sceau par les maîtres des requêtes ordinaires de notre hôtel, ou par les grands rapporteurs; et il y sera fait mention du nom de celui qui les aura rapportées, lequel les signera en queue, après qu'elles auront été accordées.

» 6. Faisons défenses à nos secrétaires de signer aucunes lettres de Règlement de juges, et de les présenter au sceau, si elles ne contiennent élection de domicile en la personne de l'un des avocats en nos conseils, qui sera chargé d'occuper pour l'impétrant, à peine de nullité des lettres, et d'être nosdits secrétaires responsables en leur nom de tous les dépens, dommages et intérêts des parties, laquelle élection de domicile sera pareillement faite dans les requêtes présentées pour former le Règlement de juges par arrêt; et seront lesdites requêtes signées de l'avocat qui se constituera; le tout, à peine de nullité.

» 7. Les lettres ou arrêt qui introduiront le Règlement de juges, feront mention des

assignations ou des jugemens sur lesquels le conflit aura été formé; et seront lesdites pièces attachées sous le contre-scel desdites lettres ou de la commission prise sur ledit arrêt, pour en être laissé copie à la partie; le tout, à peine de nullité.

» 8. Les lettres ou l'arrêt porteront clause de surséance à toutes poursuites et procédures dans les juridictions saisies du différend des parties.

» 9. Lesdites lettres ou ledit arrêt seront signifiés dans les délais ci-après marqués; savoir : de deux mois à l'égard des parties domiciliées dans le ressort de nos cours de parlement, ou autres cours de Languedoc, Pau, Guyenne, Aix, Grenoble, Besançon, Metz et Bretagne, ou conseils supérieurs de Roussillon et d'Alsace; et d'un mois pour les parties domiciliées dans les ressorts des parlements et autres cours de Paris, Rouen, Dijon, Douai, et conseil provincial d'Artois, en ce qui concerne la juridiction criminelle, dans les cas où il a droit de connaître en dernier ressort; à la réserve toutefois des parties domiciliées dans l'étendue de la ville de Paris, ou dans les dix lieues à la ronde, à l'égard desquelles le délai de l'assignation ne sera que de quinzaine.

» 10. Tous les délais marqués par l'article précédent, courront du jour et date des lettres ou de l'arrêt.

» 11. En procédant à la signification des lettres en Règlement de juges, celui qui les aura obtenues, sera tenu de faire donner assignation en notre conseil par le même exploit, et il en sera inséré une clause expresse dans lesdites lettres; le tout, à peine de nullité.

» 12. Lorsque le Règlement de juges aura été formé par arrêt, la signification qui sera faite dudit arrêt dans les délais ci-dessus marqués, tiendra lieu d'assignation en notre conseil; et en conséquence les parties seront tenues d'y procéder en la manière accoutumée.

» 13. Faut-il par le demandeur d'avoir satisfait à ce qui est porté par les quatre articles précédens, il demeurera déchu de plein droit desdites lettres ou dudit arrêt, qui seront regardés comme non avenus; et les parties contre lesquelles ils auront été obtenus, pourront continuer leurs poursuites dans le tribunal qu'elles avaient saisi de leurs contestations, ainsi qu'elles l'auraient pu faire avant lesdites lettres ou ledit arrêt, sans qu'il soit besoin de le faire ordonner ainsi par arrêt de notre conseil.

» 14. Lorsque le demandeur se sera con-

formé à la disposition des art. 9, 10, 11 et 12, toutes poursuites demeureront sursises dans toutes les juridictions qui seront saisies des différends des parties, à compter du jour de la signification des lettres ou de l'arrêt, dans la forme ci-dessus marquée; et ladite surséance aura lieu, à peine de nullité, cassation des procédures, 75 livres d'amende envers la partie, et de tous dépens, dommages et intérêts.

» 15. En cas que le demandeur en Règlement de juges se trouve avoir fait quelques poursuites ou procédures depuis la date des lettres ou de l'arrêt par lui obtenus pour l'introduire, et avant la signification desdites lettres ou dudit arrêt, le défendeur pourra, en tout état de cause, se pourvoir en notre conseil pour en demander la nullité; et il y sera statué sur sa requête, ainsi qu'il appartiendra.

» 16. N'entendons comprendre sous le nom des poursuites et procédures mentionnées dans les deux articles précédens, les actes ou procédures purement conservatoires, telles que les reprises d'instance, les saisies en vertu de titres exécutoires, oppositions aux décrets, scellés ou autres actes de pareille nature et qualité, qui pourront être faits nonobstant la signification des lettres ou de l'arrêt qui auront introduit le Règlement de juges, même pendant l'instruction de l'instance en notre conseil; sans que la cassation en puisse être demandée comme de procédures attentatoires.

» 17. Les défendeurs en Règlement de juges pourront se présenter sans attendre l'écéance des délais, et procéder avec l'avocat au conseil nommé dans les lettres ou dans l'arrêt, qui sera tenu d'occuper; et le présent article sera observé tant en matière civile qu'en matière criminelle.

» 18. Les Réglemens de juges seront instruits et jugés sommairement, en la forme prescrite par les réglemens sur les procédures qui se font en notre conseil.

» 19. La partie qui aura été déboutée du déclinaire par elle proposé dans la cour ou dans la juridiction qu'elle prétendra être incompétente, et de sa demande en renvoi dans une autre cour ou dans une juridiction d'un autre ressort, pourra se pourvoir en notre grande chancellerie ou en notre conseil, en rapportant le jugement rendu contre elle et les pièces justificatives de son déclinaire; moyennant quoi, il lui sera accordé des lettres ou un arrêt, ainsi qu'il a été dit ci-dessus.

» 20. La disposition de l'article précédent aura lieu, encore que, sur l'appel interjeté

par le demandeur en déclinaire, de la sentence qui l'en a débouté, ladite sentence eût été confirmée par arrêt.

» 21. Lorsque, sur le déclinaire proposé par l'une des parties, les premiers juges se seront dépouillés de la connaissance de la contestation, le défendeur en déclinaire un pourra être reçu à se pourvoir en notre conseil pour être réglé de juges, sauf à lui à interjeter appel de la sentence qui aura eu égard au déclinaire, ou à se pourvoir en notre conseil contre l'arrêt qui l'aura confirmée. Voulons que l'appel de toutes sentences rendues sur le déclinaire, soit porté immédiatement dans nos cours, chacune dans son recours.

» 22. Les dispositions des art. 5, 6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17 et 18 du précédent titre, seront pareillement observées à l'égard des lettres ou arrêts obtenus dans le cas de l'art. 21, ensemble des poursuites, procédures et instructions qui se feront en conséquence.

» 23. Pour régler les conflits de juridiction qui se formeront entre nos cours de parlement et nos cours des aides qui seront établies dans la même ville, nos avocats et nos procureurs généraux dans chacune desdites cours s'assembleront au parquet de nosdites cours de parlement, tous les mois, à certains jours, ou plus souvent s'ils en sont requis, pour conférer et convenir sur la compétence de l'une ou de l'autre cour; et en conséquence des résolutions qui seront prises entre eux, sera donné arrêt dans la cour qui sera jugée incompétente, sur l'avis de nos avocats et procureurs généraux en ladite cour, portant renvoi de la contestation en la cour qui sera jugée compétente; et en cas de diversité, ils délivreront leur avis avec les motifs, aux parties, pour leur être fait droit sur le tout en notre conseil, en la forme ordinaire; ce qui sera pareillement observé en matière criminelle.

» 24. Les conflits de juridiction qui se formeront entre des cours qui ne sont pas établies dans la même ville, ne pouvant se terminer par voie de conférence entre nos avocats et procureurs généraux des deux compagnies, il y sera pourvu en notre conseil; à l'effet de quoi, les parties qui y seront intéressées, pourront obtenir des lettres ou un arrêt, pour y porter et y faire instruire et juger leurs demandes en Règlement de juges, ainsi et de la même manière qu'il a été réglé par les dix-neuf premiers articles du présent titre.

» 25. Entendons néanmoins que, dans tous

les conflits de juridiction où il n'y aura point d'autres parties que nos procureurs généraux, ils puissent envoyer, chacun de leur côté, un mémoire à notre chancelier, avec les pièces qu'ils jugeront à propos d'y joindre pour soutenir la compétence de leurs compagnies, sans être tenus d'obtenir des lettres ou un arrêt pour introduire l'instance de Règlement de juges en notre conseil, ni de la poursuivre dans les formes ordinaires. Voulons qu'après que les mémoires par eux envoyés, et les pièces qui y seront jointes, auront été communiqués à chacun de nosdits procureurs généraux, et sur la réponse qu'ils y auront faite de part et d'autre, il soit rendu, sans autre instruction, un arrêt en notre conseil, par lequel l'affaire qui aura fait naître ce conflit de juridiction, sera renvoyée dans le tribunal qui sera jugé compétent pour en connaître.

» 26. Les conflits de juridiction qui naîtront entre nos cours de parlement et les sièges présidiaux de leur ressort, pour raison des cas que lesdits sièges jugent sans appel, suivant l'édit de leur création, seront jugés et réglés en notre grand conseil, sans que, pour raison de ce, il puisse être formé aucun Règlement de juges entre nos parlemens et notre grand conseil, ni que nosdits parlemens puissent, au préjudice des commissions qui auront été décernées par notre grand conseil, prendre connaissance du différend des parties, ni contrevenir aux arrêts rendus pour raison de ce par le même tribunal, à peine de nullité et cassation de procédures: faisons défenses aux parties de faire, audit cas, aucunes poursuites en nos parlemens, ni de se servir des arrêts qui seront intervenus à cet égard, à peine de 300 livres d'amende, applicable moitié à nous, l'autre moitié à la partie.

» 27. Les conflits de juridiction qui se formeront en matière civile et criminelle, entre les premiers juges ressortissans en la même cour, y seront réglés et jugés par voie d'appel et sur les conclusions de notre procureur général en ladite cour, ou sur la requisition qu'il pourra faire, lors même qu'il n'y aura point d'appel interjeté par les parties; le tout, en observant les règles et formalités en tel cas requises et accoutumées.

» 28. Faisons, au surplus, très-expresses inhibitions et défenses à toutes nos cours de prononcer, ni faire exécuter aucunes condamnations d'amende, pour distraction ou transport de juridiction, ni de souffrir qu'il en soit prononcé aucune par les juges qui leur sont subordonnés, le tout, à peine de

nullité desdites condamnations, contraintes et procédures faites en conséquence.

» 29. Désirant néanmoins empêcher l'abus que plusieurs parties font des instances de Règlement de juges qu'elles introduisent en notre conseil, ou auxquelles elles donnent lieu; dans la seule vue d'éloigner le jugement du fond de leurs contestations, voulons que ceux qui succomberont dans lesdites instances, puissent être condamnés en notre conseil, s'il y échet, en la même amende, et applicable de la même manière, que les évoquans qui succombent dans leurs demandes, suivant ce qui est porté par l'art. 79 de notre présente ordonnance, au titre des évocations; et en outre aux dépens, dommages et intérêts de leurs parties, laquelle amende pourra même être augmentée dans les cas qui le mériteront, ainsi qu'il sera jugé à propos en notre conseil.

II. Ces dispositions ont eu lieu, en 1790, une première modification, en ce qu'à cette époque, la cour de cassation a été investie, par l'art. 2 de la loi du 27 novembre, de la connaissance de toutes les demandes en Règlement de juges.

Cette attribution lui avait été confirmée purement et simplement par l'art. 254 de la constitution du 5 fructidor an 3, et par l'art. 65 de celle du 22 frimaire an 8.

Mais l'art. 76 de la loi du 27 ventôse an 8 l'a restreinte dans les bornes que réclamaient les changemens survenus dans l'organisation judiciaire, depuis la loi du 27 novembre 1790.

« Le tribunal de cassation (porte-t-il) prononcera sur les Règlemens de juges, quand le conflit s'élèvera entre plusieurs tribunaux d'appel, ou entre plusieurs tribunaux de première instance non ressortissans au même tribunal d'appel ».

Et l'art. 363 du Code de procédure civile a ainsi organisé cette disposition :

« Si un différend est porté à deux ou à plusieurs tribunaux de paix, ressortissans du même tribunal, le Règlement de juges sera porté à ce tribunal.

« Si les tribunaux de paix relèvent de tribunaux différens, le Règlement de juges sera porté à la cour d'appel.

« Si ces tribunaux ne ressortissent pas de la même cour d'appel, le Règlement de juges sera porté à la cour de cassation.

« Si un différend est porté à deux ou à plusieurs tribunaux de première instance ressortissans de la même cour d'appel, le Règlement de juges sera porté à cette cour.

« Il sera porté à la cour de cassation, si

les tribunaux ne ressortissent pas tous de la même cour d'appel, ou si le conflit existe entre une ou plusieurs cours ».

III. Les articles suivans du même Code règlent ainsi la forme de procéder sur les demandes en Règlement de juges :

« 364. Sur le vu des demandes formées dans différens tribunaux, il sera rendu, sur requête, jugement portant permission d'assigner en Règlement; et les juges pourront ordonner qu'il sera sursis à toutes procédures dans lesdits tribunaux.

« 365. Le demandeur signifiera le jugement et assignera les parties au domicile de leurs avoués.

« Le délai pour signifier le jugement et pour assigner, sera de quinzaine à compter du jour du jugement.

« Le délai pour comparaître, sera celui des ajournemens, en comptant les distances d'après le domicile respectif des avoués.

« 366. Si le demandeur n'a pas assigné dans les délais ci-dessus, il demeurera déchu du Règlement de juges, sans qu'il soit besoin de le faire ordonner; et les poursuites pourront être continuées dans le tribunal saisi par le défendeur en Règlement.

« 367. Le demandeur qui succombera, pourra être condamné aux dommages-intérêts envers les autres parties ».

IV. Peut-on, par la voie du Règlement de juges, faire rétracter un jugement en dernier ressort, qui n'a pas été attaqué par la voie de cassation dans le délai fatal?

V. Le réquisitoire et l'arrêt du 16 pluviôse an 13, rapporté à l'article *Chose jugée*, §. 14.

V. Peut-on se pourvoir en Règlement de juges contre un jugement qui tout à la fois rejette une exception déclinatoire et statue sur le fond?

Le peut-on surtout lorsqu'on a laissé écouler le délai du recours en cassation?

En 1782, faillite du prince et de la princesse de Rohan Guéméné. Deux arrêts du conseil attribuent la connaissance et le jugement de toutes les demandes formées et à former contre eux par leurs créanciers, à des commissions successivement composées de divers magistrats.

Le 27 prairial an 8, le sieur Bouret, créancier de 14 années d'arrérages d'une rente viagère de 24,000 livrs (que l'on a depuis prouvée avoir été réduite, par le jugement de l'une des commissions, à 21,000 livres), fait des saisies-arrêts entre les mains des fermiers de la dame de Guéméné; et de là s'ensuit,

au tribunal de première instance de Pontoise, un jugement du 22 thermidor an 9, qui est rapporté à l'article *Chose jugée*, §. 17.

La dame de Guéméné appelle de ce jugement, et conclut à ce qu'il soit déclaré nul, ainsi que la procédure sur laquelle il a été rendu; et subsidiairement à ce que le sieur Bouret soit déclaré non-recevable dans la demande formée par son exploit du 7 frimaire an 9, ou qu'en tout cas, il en soit déboute; sauf à lui, s'il le juge à propos, à former telles autres demandes qu'il avisera, en vertu d'un jugement de la commission nommée pour prononcer sur les affaires de la maison Guéméné, fins de non-recevoir et défenses au contraire réservées.

Le 7 pluviôse an 10, arrêt de la cour d'appel de Paris, qui confirme le jugement du tribunal de Pontoise, sauf à la dame de Guéméné à prouver que la rente viagère du sieur Bouret a été réduite à 21,000 livres par l'une des commissions du conseil.

Cet arrêt est signifié au domicile de la dame de Guéméné.

Le 22 germinal an 11, la dame de Guéméné obtient à la cour de cassation un arrêt qui, d'après une disposition de la loi du 27 avril 1791, renvoie toutes les contestations nées et à naître entre elle et ses créanciers, devant le tribunal de première instance de Paris.

En 1805, la dame de Guéméné se pourvoit en Règlement de juges contre l'arrêt du 7 pluviôse an 10, et conclut à ce que cet arrêt et le jugement qu'il a confirmé, soient déclarés nuls et incompétemment rendus.

« La demande en Règlement de juges qui vous est soumise par la dame de Guéméné (si je dit à l'audience de la section des requêtes, le 26 avril 1807), a pour objet, non pas de faire déterminer devant quel tribunal sera portée une contestation encore indécise, mais de faire annuler un arrêt rendu le 7 pluviôse an 10, par la cour d'appel de Paris, sur une contestation qui n'offre plus rien à juger; et ce qu'il y a de plus remarquable encore, un arrêt qui avait été signifié à domicile plusieurs années avant la formation de cette demande, et contre lequel aucun recours n'avait été exercé dans les trois mois de sa signification.

« De ce peu de mots, vous voyez sortir deux fins de non-recevoir qui s'élèvent contre la dame de Guéméné.

« Il est de principe que la demande en Règlement de juges n'est plus admissible après le jugement du fond; et que le fond une fois jugé, l'appel et le recours en cassa-

tion sont les seules voies que l'on puisse prendre contre la sentence ou l'arrêt qui a statué sur les droits des parties : première fin de non-recevoir.

« Il est encore de principe que le délai de l'appel ou du recours en cassation une fois expiré, on ne peut plus, par la voie du Règlement de juges, demander, soit la réformation d'une sentence, soit l'annulation d'un arrêt, que l'expiration de ce délai a mis pour jamais à couvert de toute attaque : deuxième fin de non-recevoir.

« Ces deux principes sont trop connus et, pour ainsi dire, trop triviaux, pour qu'il soit nécessaire de les développer. Nous nous bornerons à rappeler deux arrêts de la cour qui les ont proclamés solennellement.

« Le 3 frimaire an 13, la cour d'appel de Paris avait rendu, entre le sieur Tort-Lassonde et le sieur Verheyen, un arrêt qui, à la fois, déboutait celui-ci d'une exception déclatoire qu'il avait proposée devant elle, à l'effet d'être renvoyé devant les juges de son domicile à Anvers, et ordonnait que l'exécution contre laquelle réclamait la même partie, serait continuée. Au lieu de prendre contre cet arrêt la voie de cassation, le sieur Verheyen l'a attaqué par une demande en Règlement de juges; mais par arrêt du 26 nivôse an 13, au rapport de M. Vallée, *Attendu qu'il n'y a lieu à Règlement de juges, que quand il existe une contestation encore pendante; que, dans l'espèce, la cour d'appel n'ayant prononcé sur le fond en même temps que sur le déclatoire; la voie du Règlement de juges n'était pas celle qui compétait au demandeur; la cour déclare le sieur Verheyen non-recevable dans sa demande et le condamne aux dépens.*

« Cet arrêt, comme vous le voyez, reconnaît bien formellement le premier des deux principes que nous venons d'énoncer; en voici un autre qui les reconnaît tous deux.

« Laurent Meulan et quelques autres partieuliers avaient été cités au tribunal de police du canton de Quillebeuf, comme prévenus d'un délit rural; et en comparaisant devant ce tribunal, ils avaient décliné sa juridiction. Leur déclatoire avait été rejeté par un jugement du 4 vendémiaire an 13, qui, en même temps, avait ordonné l'estimation du dommage que la partie plaignante les accusait de lui avoir causé. L'estimation avait été faite, et en conséquence, par jugement définitif du 15 brumaire suivant, les prévenus avaient été condamnés à l'amende et à la réparation du dommage fixé par les experts. Point de recours en cassation

contre ce jugement dans les trois jours de sa prononciation; mais quelque temps après, requête en Règlement de juges contre le jugement du 15 vendémiaire portant rejet du déclatoire. Par arrêt du 21 nivôse an 13, au rapport de M. Coffinhal, vous avez prononcé en ces termes :

« *Considérant que l'art. 19 du tit. 2 de l'ordonnance de 1737 n'autorise les parties déboutées du déclatoire proposé par elles devant les tribunaux de première instance et d'appel, à se pourvoir en Règlement de juges à la cour de cassation, qu'autant qu'il a été statué sur le déclatoire seulement, et que le fond est resté à juger, parceque le Règlement de juges suppose nécessairement des contestations à plaider ultérieurement;*

« *Considérant que, dans l'espèce, le jugement du 15 brumaire dernier a prononcé sur le fond de la contestation élevée entre les parties, et que le jugement rendu en police municipale par le juge de paix, avec le concours de l'adjoint de la commune, ne pouvait être attaqué que par voie de cassation dans les trois jours de sa prononciation, ce qui n'a pas été fait et ne peut plus l'être;*

« *La cour déclare les parties de Leblanc non-recevables dans leur demande en Règlement de juges.*

« Ces décisions s'appliquent évidemment à la demande en Règlement de juges sur laquelle vous avez en ce moment à prononcer, et nous estimons en conséquence qu'il y a lieu de déclarer la dame de Guéméné non-recevable dans cette demande ».

Par arrêt du 27 avril 1807, au rapport de M. Coffinhal,

« *Attendu que le Règlement de juges tend à faire réputer comme non avenu un arrêt qui a statué sur le fond des contestations que l'appel d'un jugement de première instance avait déferé à la cour d'appel de Paris; que cette voie n'a été employée que bien long-temps après l'expiration du délai pendant lequel le recours en cassation contre le même arrêt aurait pu avoir lieu; et qui suffit pour écarter un Règlement de juges qui introduirait une ouverture indirecte de retraction contre les arrêts et jugemens en dernier ressort, hors du délai après lequel la loi a voulu qu'ils eussent acquis leur entière stabilité;*

« *La cour rejette le pourvoi.... ».*

V. le plaidoyer et l'arrêt du 14 septembre 1811, rapportés au mot *Légitimité*, sect. 4, §. 3, n° 3.

VI. Peut-on attaquer par une simple de-

mande en Règlement de juges, un jugement par lequel un tribunal, sur la question de savoir s'il devait procéder comme juridiction civile, ou comme juridiction criminelle, a déclaré ne pouvoir procéder qu'en la première de ces deux qualités?

V. le plaidoyer et l'arrêt du 2 prairial an 12, rapportés à l'article *Incompétence*, n° 2.

VII. Lorsqu'après s'être pourvu devant deux tribunaux différens, contre deux parties différentes, un demandeur essaye, de la part de chacune de ces parties, une exception qui rend le même objet litigieux devant les deux tribunaux à la fois, ce demandeur peut-il, par la voie du Règlement de juges, obtenir que les deux affaires soient renvoyées à un seul et même tribunal?

Un arrêt de la cour de cassation, du 3 pluviôse an 10, a jugé pour l'affirmative. V. mon *Recueil de Questions de droit*, aux mots *Règlement de juges*, §. 2.

VIII. Les art. 19 et 20 du tit. 2 de l'ordonnance du mois de juillet 1737, qui ouvrent la voie du Règlement de juges à la partie dont le déclinatoire a été rejeté, sont-ils abrogés, pour la cour de cassation, soit par la loi du 27 ventôse an 8, soit par le Code de procédure civile?

S'ils ne sont pas abrogés, peut-on se pourvoir en Règlement de juges devant la cour de cassation, après le rejet, non d'un déclinatoire exprès, mais d'une demande en nullité de l'action, fondée sur le droit qu'on a de n'être pas jugé par le tribunal devant lequel on est assigné?

Ces deux questions se sont présentées dans l'espèce suivante :

Le 2 janvier 1812, Marie-Barbe Gibory, veuve de Nicolas-Toussaint Dubourg, fait signifier à M^e Chabroud, avocat à la cour de cassation, une sommation de remettre à son buissier les pièces et une somme de 340 francs qu'elle lui a confiées, à l'effet de se pourvoir en cassation contre deux arrêts de la cour d'appel de Caen, des 1^{er} et 10 avril 1811, et une protestation de tous dommages-intérêts, tant pour n'avoir pas formé ce recours dans le délai fatal, que pour n'avoir annoncé son intention de ne pas le former qu'après l'expiration de ce délai.

M^e Chabroud répond, au bas de l'exploit, que, s'il n'a pas formé le recours en cassation dont il s'agit, c'est qu'il lui a paru évident que ce recours ne pouvait pas réussir; qu'au surplus, il est prêt à rendre les pièces et l'argent qui lui ont été confiés par la veuve

Dubourg, pourvu que celle-ci lui en remette une décharge exclusive de toute réclamation ultérieure.

Le 9 du même mois, la veuve Dubourg fait assigner M^e Chabroud devant le tribunal de première instance du département de la Seine, pour le faire condamner 1° à lui rendre ses pièces et son argent, 2° à lui payer 80,000 francs de dommages-intérêts.

Le 16, M^e Chabroud fait signifier à la veuve Dubourg une requête par laquelle il conclut à ce qu'il plaise au tribunal,

« Vu l'arrêt des consuls du 13 frimaire an 9, portant règlement pour l'organisation et la police des avoués;

» Vu l'art. 1^{er} dudit arrêt, par lequel il est établi, auprès du tribunal de cassation, de chaque tribunal d'appel et de première instance, une chambre des avoués, pour leur discipline intérieure;

» Et vu également l'art. 2 du même arrêt, sur les attributions de ladite chambre, et portant, §. 3 dudit art. 2, que ces attributions sont de prévenir toutes plaintes et réclamations de la part des tiers contre des avoués, à raison de leurs fonctions, concilier celles qui pourraient avoir lieu, émettre son opinion, par forme de simples avis, sur les réparations civiles qui pourraient en résulter, et réprimer, par voie de discipline et censure, les infractions qui en seraient l'objet;

» Attendu que la réclamation portée en la demande de la dame veuve Dubourg, rentre nécessairement dans les attributions de la chambre des avoués, puisqu'elle est dirigée contre M^e Chabroud, à raison de ses fonctions d'avocat en la cour de cassation; que par conséquent la dame veuve Dubourg, conformément à l'art. 2 de l'arrêt dudit jour 13 frimaire an 9, aurait dû porter d'abord sa réclamation à la chambre des avoués en la cour de cassation, qui ne sont autres que des avoués originellement créés près cette cour;

» Déclarer la demande de ladite dame veuve Dubourg, en date dudit jour 9 janvier 1812, nulle et irrégulière, et la condamner aux dépens; sauf à elle à se pourvoir suivant le mode prescrit par l'arrêt des consuls dudit jour 13 frimaire an 9, toutes fins de non-recevoir de M^e Chabroud contre ladite demande réservées; le tout néanmoins aux offres qu'il a faites par sa réponse à la sommation de ladite dame veuve Dubourg, du 2 janvier présent mois, et qu'il recitera, de lui rendre, dès à présent, les pièces qu'elle lui a remises, et la somme de 340 francs qu'elle lui a envoyée en deux fois, à la charge par ladite dame veuve Dubourg, de donner

du tout bonne et valable décharge, sous toutes réserves de droit, et sauf à prendre par la suite telles autres conclusions qu'il appartiendra ».

Par jugement contradictoire du 31 du même mois,

« Le tribunal donne acte à Huguin (avoué de M^e Chabroud) de la réalisation par lui faite à l'audience, de la somme de 340 francs;

« Et attendu que la demande de ladite veuve Dubourg est dirigée contre Chabroud, à raison de ses fonctions d'avocat en la cour de cassation, le tribunal, sans s'arrêter ni avoir égard aux nullités proposées, ordonne que les parties se retireront devant la chambre des avocats en la cour de cassation, pour y être conciliées, si faire se peut; sinon, ladite chambre donnera son avis, pour icelui rapporté, être par les parties requis, et par le tribunal statué ce qu'il appartiendra; dépens réservés ».

M^e Chabroud se pourvoit en Règlement de juges devant la Cour de cassation, et conclut à ce qu'il plaise à cette cour, « sans avoir égard à l'assignation et au jugement dont il s'agit, qui seront déclarés nuls et comme non avenus, ordonner que les parties seront purement et simplement renvoyées devant la chambre des avocats en la cour, pour y être procédé conformément à l'arrêté du 13 frimaire an 9, sauf, s'il y a lieu, l'homologation ».

« Deux questions (si-je dit à l'audience de la section des requêtes, le 15 juillet 1812) se présentent dans cette affaire à votre examen : la demande en Règlement de juges sur laquelle vous avez à statuer, est-elle recevable? Cette demande est-elle fondée?

« La première question en renferme trois, deux de fait et une de droit.

« Et d'abord, dans le fait, M^e Chabroud a-t-il, avant le jugement dont il se plaint, décliné le tribunal de première instance du département de la Seine?

« Il ne l'a pas décliné en termes exprès, mais il nous paraît l'avoir fait d'une manière équivalente, en demandant que, d'après l'art. 1^{er} et l'art. 2 de l'arrêté du gouvernement du 13 frimaire an 9, l'assignation de la veuve Dubourg fût déclarée nulle et irrégulière.

« En effet, pourquoi cette assignation, suivant M^e Chabroud, était-elle nulle, d'après les art. 1 et 2 de l'arrêté du 3 frimaire an 9? Parceque le premier de ces articles ayant institué, auprès de la cour de cassation, une chambre d'avocats, et le se-

cond ayant attribué à cette chambre le droit de prévenir toutes plaintes et réclamations de la part des tiers, contre des avocats, à raison de leurs fonctions; concilier celles qui pourraient avoir lieu; émettre son opinion, par forme de simple avis, sur les réparations civiles qui pourraient en résulter; et réprimer, par voie de discipline et censure, les infractions qui en seraient l'objet; Il était d'une conséquence nécessaire que la veuve Dubourg ne pouvait pas prendre directement la voie judiciaire contre M^e Chabroud; qu'elle devait d'abord se pourvoir devant la chambre des avocats près la cour, et que cette chambre devait, après avoir tenté de concilier les parties, émettre son opinion, par forme de simple avis, sur la contestation qui les divisait.

« Voilà ce qu'a dit M^e Chabroud devant le tribunal de première instance; et il faut convenir que, si, ce que nous examinerons dans un moment, l'avis à donner par la chambre des avocats sur la réclamation de la veuve Dubourg, ne peut être déferé qu'à la cour de cassation, M^e Chabroud a nécessairement demandé son renvoi devant la cour de cassation, par cela seul qu'il l'a demandé devant la chambre des avocats.

« En second lieu, le tribunal de première instance a-t-il débouté M^e Chabroud de son déclinatoire?

« Oui, puisque, d'une part, il a prononcé sans s'arrêter ni avoir égard aux nullités proposées, ce qui ne pouvait s'appliquer qu'à l'assignation de la veuve Dubourg, seule pièce dont la nullité eût été demandée par M^e Chabroud; et que, d'un autre côté, il a ordonné que l'avis de la chambre des avocats lui serait rapporté, pour être par les parties requis et par le tribunal statué ce qu'il appartiendrait.

« Dans le droit, pour qu'il y ait ici lieu devant la cour, à la voie du Règlement de juges, suffit-il que M^e Chabroud ait été débouté par un jugement du tribunal de première instance du département de la Seine, du déclinatoire qu'il avait proposé devant ce tribunal? Ou bien M^e Chabroud n'a-t-il contre ce jugement que la voie de l'appel?

« Cette question n'en serait pas une, s'il était bien constant que les art. 19 et 20 du tit. 2 de l'ordonnance du mois d'août 1737 font encore loi. En effet, l'art. 19 porte que la partie qui aura été déboutée du déclinatoire par elle proposé dans la cour ou dans la juridiction qu'elle prétendrait être incompétente, et de sa demande en renvoi dans une autre cour ou dans une juridiction d'un autre ressort, pourra se pourvoir en notre grande

chancellerie ou en notre conseil, en rapportant le jugement rendu contre elle et les pièces justificatives de son déclinatoire; moyennant quoi, il lui sera accordé des lettres ou un arrêt, ainsi qu'il a été dit ci-dessus; et l'art. 20 ajoute que cette disposition aura lieu encore que, sur l'appel interjeté par le demandeur en déclinatoire de la sentence qui l'en a débouté, ladite sentence eût été confirmée par arrêt.

» Mais ces dispositions n'ont-elles pas été abrogées, soit par la loi du 27 ventôse an 8, soit par le Code de procédure civile?

» La dame Dubourg soutient qu'elles l'ont été, d'abord par l'art. 76 de l'une, ensuite par l'art. 363 de l'autre.

» Que porte donc l'art. 76 de la loi du 27 ventôse an 8? Rien autre chose si ce n'est que la cour de cassation prononcera sur les *Règlements de juges, quand le conflit s'élèvera entre plusieurs tribunaux d'appel, ou entre plusieurs tribunaux de première instance non ressortissans au même tribunal d'appel.*

» La cour de cassation, dit la dame Dubourg, ne peut, d'après cet article, procéder par Règlement de juges, que lorsqu'il y a un conflit formé entre deux juridictions indépendantes l'une de l'autre et qui ne ressortissent pas d'une même juridiction supérieure. Or, ici, le tribunal de première instance du département de la Seine est le seul saisi des différends des parties; la cour de cassation ne l'est pas encore; et il existe seulement, de la part de M^e Chabroud, une prétention à la saisir. Donc point de conflit actuellement formé entre la cour de cassation et le tribunal de première instance du département de la Seine; donc point d'ouverture à la voie du Règlement de juges.

» Mais la loi du 27 ventôse an 8 ne déroge pas à l'ordonnance du mois d'août 1737, en tant que celle-ci considère comme un conflit actuellement formé, le refus que fait un tribunal de déférer à la demande d'une partie en renvoi devant un autre; elle est donc censée maintenir la cour de cassation dans le droit que l'ordonnance de 1737 avait attribué à l'ancien conseil d'état, de prononcer par Règlement de juges, dans les cas déterminés par les art. 19 et 20 de son 2^e titre, sur les rejets des déclinatoires. Et il est notoire, nous pourrions même le prouver par un très grand nombre d'exemples, que c'est ainsi qu'elle a été constamment entendue.

» Ce que le législateur n'avait pas voulu faire par l'art. 76 de la loi du 27 ventôse an 8, l'a-t-il fait par l'art. 363 du Code de procédure

civile? Non : l'art. 363 du Code de procédure civile n'est que le développement de l'art. 76 de la loi du 27 ventôse an 8, il ne fait qu'en préciser le mode d'exécution, il n'y ajoute rien; et par conséquent il laisse, comme l'art. 76 de la loi du 27 ventôse an 8, subsister la disposition des art. 19 et 20 du tit. 2 de l'ordonnance de 1737.

» Inutile d'objecter, avec la dame Dubourg, que le Code de procédure civile abroge, par son 2041^{er} article, toutes les lois antérieures concernant les matières dont il s'occupe. Cette abrogation ne peut évidemment frapper que sur les lois relatives à la procédure devant les justices de paix, les tribunaux de première instance, les tribunaux de commerce et les cours d'appel; elle ne peut évidemment frapper sur les lois relatives aux attributions de la cour de cassation. Elle ne peut donc porter aucune atteinte aux dispositions des art. 19 et 20 du tit. 2 de l'ordonnance de 1737.

» Et c'est ce que vous avez jugé formellement, le 30 juin 1807, au rapport de M. Rousseau. Assigné devant le tribunal de commerce de Lyon, par les sieurs Juif, négocians en cette ville, le sieur Guimfley-Savonniers demande son renvoi devant le tribunal de commerce de Paris. Son déclinatoire rejeté, il se pourvoit devant vous en Règlement de juges. Les sieurs Juif le soutiennent non-recevable, sous le prétexte que, d'après les art. 363 et suivans du Code de procédure, il n'a que la voie d'appel pour faire réformer le jugement qu'il attaque. Mais par l'arrêt cité, attendu que les art. 363 et suivans du Code de procédure sont relatifs au cas où deux tribunaux sont saisis de la même demande, et sont étrangers à celui dont s'occupe l'art. 19 de l'ordonnance de 1737, qui permet de se pourvoir en la cour pour le cas où le demandeur en renvoi a été débouté de son déclinatoire dans une juridiction qu'il prétend incompétente, et de sa demande en renvoi devant un tribunal d'un autre ressort; qu'ainsi, il n'y a aucune dérogation aux dispositions de l'article précité; la cour rejette la fin de non-recevoir.

» Objectera-t-on que, depuis cet arrêt, il est intervenu une nouvelle loi qui a été plus loin que les art. 363 et suivans du Code de procédure civile? Objectera-t-on que, par l'art. 539 du Code d'instruction criminelle, il est dit que, lorsque le prévenu ou l'accusé, l'officier chargé du ministère public ou la partie civile, aura excepté de l'incompétence d'un tribunal de première instance, ou d'un juge d'instruction, ou proposé un déclinatoire, soit que l'exception ait été admise ou

BRIETIS, nul ne pourra recourir à la cour de cassation pour être réglé de juges, sauf à se pourvoir à la cour d'appel contre la décision portée par le tribunal de première instance ou par le juge d'instruction, et à se pourvoir en cassation, s'il y a lieu, contre l'arrêt rendu par la cour d'appel. Objectera-t-on que cette disposition, quoique particulière aux matières criminelles, doit être considérée comme interprétative des art. 363 et suivans du Code de procédure, et par conséquent être étendue aux matières civiles ?

» Mais l'art. 539 du Code d'instruction criminelle ne fait que répéter, en d'autres termes, la disposition de l'art. 3 du tit. 3 de l'ordonnance du mois d'août 1737. Après avoir dit, art. 1^{er}, que le *Règlement de juges* aura lieu en matière criminelle, lorsque deux cours, ou deux juridictions indépendantes l'une de l'autre, et non ressortissantes en la même cour, n'auraient informé et décrété, pour raison du même fait, contre la même partie; l'ordonnance de 1737 ajoutait, art. 3 : *Ne pourront néanmoins les accusés qui auront été déboutés des déclinatoires par eux proposés, se pourvoir en Règlement de juges, si ce n'est qu'il ait été informé et décrété pour le même fait par une autre cour ou juridiction d'un autre ressort; le tout, sans préjudice auxdits accusés de se pourvoir, par les voies de droit, contre les arrêts ou jugemens rendus en dernier ressort, qui les auront déboutés de leur déclinatoire; ce qu'ils pourront faire, lors même qu'aucune autre juridiction n'aura informé et décrété contre eux pour le même fait.*

» Cette disposition, en passant de l'ordonnance de 1737 dans le Code d'instruction de 1808, n'a pas acquis dans l'un, une plus grande latitude d'autorité qu'elle n'avait dans l'autre. Restreinte dans l'ordonnance de 1737, aux matières criminelles, elle ne peut pas être devenue, dans le Code d'instruction de 1808, commune aux matières civiles. Et comme elle n'empêchait pas, avant le Code d'instruction de 1808, que les matières civiles n'eussent, à cet égard, une règle particulière, elle ne peut pas non plus l'empêcher aujourd'hui.

» Ainsi, point de fin de non-recevoir à opposer à la demande en Règlement de juges de M^e Chabroud; et il ne nous reste plus qu'à savoir si cette demande est fondée..... ».

Par arrêt du 15 juillet 1812, au rapport de M. Brilhat de Savarin,

» Sur la fin de non-recevoir,

» Attendu que les art. 19 et 20 de l'ordonnance de 1737 n'ont été abrogés, ni par la loi

du 27 ventôse an 8, ni par les art. 363 et suivans du Code de procédure civile; et que, par les conclusions de M^e Chabroud, il est prouvé qu'il a décliné la juridiction du tribunal de première instance de la Seine;

» Au fond, attendu qu'en règle générale, les officiers ministériels ne peuvent être cités pour faits de leur charge, que devant les tribunaux près lesquels ils exercent leurs fonctions; et que cette règle a été de nouveau mise en vigueur par les art. 2 et 3 de l'arrêt des consuls du 13 frimaire an 9;

» La cour, sans s'arrêter à la citation du 9 janvier 1812, ni au jugement du tribunal de première instance de la Seine, du 31 du même mois, qui sont déclarés comme non avenus; renvoie la cause et les parties par-devant la chambre de discipline des avocats près la cour, pour y être conciliées, si faire se peut; sinon, être par ladite chambre, donné son avis, et ensuite être, par les parties requis, et par la cour ordonné ce qu'il appartiendra.... ».

§. II. Des Réglemens de juges en matière criminelle.

I. Voici ce que portait là-dessus le tit. 3 de l'ordonnance du mois d'août 1737 :

« Art. 1. Le Règlement de juges aura lieu en matière criminelle, lorsque deux de nos cours, ou deux juridictions indépendantes l'une de l'autre, et non ressortissantes en la même cour, auront informé et décrété, pour raison du même fait, contre les mêmes parties.

» 2. Les lettres ou arrêts de Règlement de juges porteront que l'instruction sera continuée en la juridiction qui sera commise par lesdites lettres ou arrêts, jusqu'au jugement définitif exclusivement, en attendant que le Règlement de juges ait été terminé et jugé : seront au surplus lesdites lettres et arrêts expédiés en la même forme et manière, et avec les mêmes clauses qu'en matière civile.

» 3. Ne pourront néanmoins les accusés qui auront été déboutés des déclinatoires par eux proposés, se pourvoir en Règlement de juges, si ce n'est qu'il ait été informé et décrété pour le même fait par une autre cour ou juridiction d'un autre ressort; le tout, sans préjudice auxdits accusés de se pourvoir par les voies de droit contre les arrêts ou jugemens rendus en dernier ressort, qui les auront déboutés de leur déclinatoire; ce qu'ils pourront faire, lors même qu'aucune autre juridiction n'aura informé et décrété contre eux pour le même fait.

» 4. Aucunes lettres ou arrêts de Règle-

ment de juges ne seront accordés, en matière criminelle, aux accusés contre lesquels il y aura un décret de prise de corps subsistant, s'ils ne sont actuellement prisonniers dans les prisons des juges qui auront rendu les décrets, ou des cours supérieures auxdits juges, et s'ils n'en rapportent l'écrou en bonne forme et attesté par le juge ordinaire des lieux, en cas que l'accusé se soit remis dans d'autres prisons que celles desdites cours; lequel écrou sera signifié aux parties civiles, si aucunes y a, ou à leurs procureurs, et à nos procureurs généraux ou à leurs substitués dans les juridictions royales dans lesquelles le procès sera pendant, ou aux procureurs des hauts justiciers dans la justice desquels ils seront poursuivis; le tout, à peine de nullité.

» 5. Ledit acte d'écrou sera attaché sous le contre-scel des lettres en Règlement de juges, ou de la commission expédiée sur l'arrêt; faute de quoi, l'accusé demeurera déchu, de plein droit, desdites lettres ou arrêt, qui seront regardés comme non avenus; et il sera passé outre à l'instruction et au jugement du procès, comme avant icelles, sans qu'il soit besoin de le faire ordonner ainsi par arrêt de notre conseil.

» 6. La connaissance des conflits de juridiction qui naîtront entre les lieutenans criminels et les prévôts des maréchaux, pour savoir auquel desdits officiers la connaissance du crime qui doit être jugé présidialement ou prévôtalement, sera renvoyée pour être jugée en dernier ressort, appartiendra à notre grand conseil auquel nous faisons défenses de faire expédier aucunes commissions, ni de donner audience aux accusés contre lesquels il y aura un décret de prise de corps subsistant, à moins qu'ils ne soient actuellement en état, soit dans les prisons des juges qui les auront décrétés, ou dans celles dudit grand conseil, et qu'il ne lui en ait été par des extraits tirés du registre de la géole, en bonne forme, attestés et signifiés ainsi qu'il a été dit ci-dessus dans l'art. 4; le tout, à peine de nullité.

» 7. Les dispositions des art. 18, 23, 24, 17, 25, et 29 du titre précédent (rapporté ci-dessus, §. 1, n° 1), seront pareillement observées à l'égard des Règlements de juges qui se formeront en matière criminelle, et ils seront instruits et jugés en notre conseil, en la même forme et la même manière que les Règlements de juges en matière civile ».

II. La dérogation que nous avons annoncée ci-dessus, §. 1, n° 2, avoir été faite par la loi du 27 novembre 1799, au tit. 2 de l'ordon-

nance de 1737, l'a été également par la même loi, au tit. 3 de la même ordonnance; et la cour de cassation a en conséquence exercé, seule, jusqu'à la mise en activité du Code d'instruction criminelle de 1808, le droit de prononcer sur toutes les demandes en Règlement de juges en matière criminelle, correctionnelle et de police.

Mais la restriction que le Code de procédure civile avait mise à ce droit en 1806, le Code d'instruction criminelle l'y a également mise en 1808. Voici les dispositions qu'il renferme, tant sur cet objet que sur la forme de procéder sur les demandes en Règlement de juges formées, soit devant la cour de cassation, soit devant les cours d'appel, soit devant les tribunaux d'arrondissement :

« Art. 525. Toutes demandes en Règlement de juges seront instruites et jugées sommairement et sur simples mémoires.

» 526. Il y aura lieu à être réglé de juges par la cour de cassation, en matière criminelle, correctionnelle ou de police, lorsque des cours, tribunaux, ou juges d'instruction ne ressortissant point les uns aux autres, seront saisis de la connaissance du même délit ou de délits connexes, ou de la même contravention.

» 527. Il y aura lieu également à être réglé de juges par la cour de cassation, lorsqu'un tribunal militaire ou maritime, ou un officier de police militaire, ou tout autre tribunal d'exception, d'une part, une cour royale, ou d'assises, ou spéciale, un tribunal jugeant correctionnellement, un tribunal de police ou un juge d'instruction, d'autre part, seront saisis de la connaissance du même délit, ou de délits connexes, ou de la même contravention.

» 528. Sur le vu de la requête et des pièces, la cour de cassation, section criminelle, ordonnera que le tout soit communiqué aux parties, ou statuera définitivement, sauf l'opposition.

» 529. Dans le cas où la communication serait ordonnée sur le pourvoi en conflit du prévenu, de l'accusé ou de la partie civile, l'arrêt enjoindra à l'un et à l'autre des officiers chargés du ministère public près les autorités judiciaires, concurremment saisis, de transmettre les pièces du procès et leur avis motivé sur le conflit.

» 530. Lorsque la communication sera ordonnée sur le pourvoi de l'un de ces officiers, l'arrêt ordonnera à l'autre de transmettre les pièces et son avis motivé.

» 531. L'arrêt de soit communiqué fera

mention sommaire des actes d'où naîtra le conflit, et fixera, selon la distance des lieux, le délai dans lequel les pièces et les avis motivés seront apportés au greffe. La notification qui sera faite de cet arrêt aux parties, emportera, de plein droit, sursis au jugement du procès, et, en matière criminelle, à la mise en accusation, ou, si elle a déjà été prononcée, à la formation du jury dans les cours d'assises, et à l'examen dans les cours spéciales, mais non aux actes et aux procédures conservatoires ou d'instruction. Le prévenu ou l'accusé, et la partie civile, pourront présenter leurs moyens sur le conflit, dans la forme réglée par le chap. 2 du tit. 3 du présent livre pour le recours en cassation.

» 532. Lorsque, sur la simple requête, il sera intervenu arrêt qui aura statué sur la demande en Règlement de juges, cet arrêt sera, à la diligence du procureur général près la cour de cassation, et par l'intermédiaire du grand-juge ministre de la justice, notifié à l'officier chargé du ministère public près la cour, le tribunal ou le magistrat dessaisi.

» Il sera notifié de même au prévenu ou accusé, et à la partie civile, s'il y en a une.

» 533. Le prévenu ou l'accusé et la partie civile pourront former opposition à l'arrêt dans le délai de trois jours, et dans les formes prescrites par le chap. 2 du tit. 3, du présent livre, pour le recours en cassation.

» 534. L'opposition dont il est parlé au précédent article, entraînera, de plein droit, sursis au jugement du procès, comme il est dit en l'art. 531.

» 535. Le prévenu qui ne sera pas en arrestation, l'accusé qui ne sera pas retenu dans la maison de justice, et la partie civile, ne seront point admis au bénéfice de l'opposition, s'il n'ont antérieurement, ou dans les délais fixés par l'art. 532, élu domicile dans le lieu où siège l'une des autorités judiciaires en conflit. A défaut de cette élection, ils ne pourront non plus exciper de ce qu'il ne leur aurait été fourni aucune communication, dont le poursuivant sera dispensé à leur égard.

» 536. La cour de cassation, en jugeant le conflit, statuera sur tous les actes qui pourraient avoir été faits par la cour, le tribunal ou le magistrat qu'elle dessaisira.

» 537. Les arrêts rendus sur des conflits, ne pourront pas être attaqués par la voie de l'opposition, lorsqu'ils auront été précédés d'un arrêt de *soit communiqué* dûment exécuté.

» 538. L'arrêt rendu, ou après un *soit communiqué*, ou sur une opposition, sera

notifié aux mêmes parties et dans la même forme que l'arrêt qui l'aura précédé.

» 539. Lorsque le prévenu ou l'accusé, l'officier chargé du ministère public, ou la partie civile, aura excipé de l'incompétence d'un tribunal de première instance, ou d'un juge d'instruction, ou proposé un déclinaire, soit que l'exception ait été admise ou rejetée, nul ne pourra recourir à la cour de cassation pour être réglé de juges, sauf à se pourvoir devant la cour d'appel contre la décision portée par le tribunal de première instance ou le juge d'instruction, et à se pourvoir en cassation, s'il y a lieu, contre l'arrêt rendu par la cour d'appel.

» 540. Lorsque deux juges d'instruction ou deux tribunaux de première instance, établis dans le ressort de la même cour d'appel, seront saisis de la connaissance du même délit ou de délits connexes, les parties seront réglées de juges par cette cour, suivant la forme prescrite au présent chapitre, sauf le recours, s'il y a lieu, à la cour de cassation. Lorsque deux tribunaux de police simple seront saisis de la connaissance de la même contravention, ou de contraventions connexes, les parties seront réglées de juges par le tribunal auquel ils ressortissent l'un et l'autre; et s'ils ressortissent à différents tribunaux, elles seront réglées par la cour d'appel, sauf le recours, s'il y a lieu, à la cour de cassation.

» 541. La partie civile, le prévenu ou l'accusé qui succombera dans la demande en Règlement de juges qu'il aura introduite, pourra être condamné à une amende qui toutefois n'excèdera point la somme de 300 francs, dont moitié sera pour la partie (1).

(1) Le royaume des Pays-Bas est encore régi par le Code d'instruction criminelle; et cependant, d'une part, la cour de cassation n'y a plus de juridiction; de l'autre, la haute-cour que l'art. 180 de la loi fondamentale du ce pays appelle à en exercer les fonctions, n'est pas encore organisée. A quelle autorité appartient donc, quant à présent, dans ce royaume, la connaissance des demandes en Règlement de juges dans les matières criminelles, correctionnelles, et de police? Aux cours supérieures de justice de Bruxelles, de La Haye et de Liège, chacune dans son ressort; et c'est ce que décide textuellement son arrêté du 6 septembre 1815 :

« Dans tous les cas (porte-t-il) où le Code d'instruction criminelle attribue à la cour de cassation les demandes en Règlement de juges, ces demandes seront directement portées par-devant la chambre de la cour supérieure qui prononce sur les pourvois en cassation en matière criminelle (Journal officiel du royaume des Pays-Bas, tome 3, page 79) ».

C'est aussi ce que supposent clairement les art. 54,

III. Y a-t-il lieu à Règlement de juges par la cour de cassation, lorsque, sur une question de compétence, il y a contrariété entre un arrêt de cour d'assises, et une ordonnance de la chambre du conseil d'un tribunal de première instance?

V. l'article *Opposition à une ordonnance de chambre du conseil*, n° 4.

IV. Y a-t-il lieu à Règlement de juges par la cour de cassation, lorsque, d'une part, une chambre d'accusation a renvoyé le prévenu devant un tribunal correctionnel, et que, de l'autre, le tribunal correctionnel s'étant en conséquence déclaré compétent, il est intervenu, sur l'appel, un arrêt qui a jugé que le fait imputé au prévenu, est un crime? Et si, dans ce cas, il y a lieu à un Règlement de juges, comment la cour de cassation doit-elle y statuer?

« Le procureur général expose que l'opposition de l'autorité dont la cour est investie par l'art. 65 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8, devient nécessaire pour faire cesser un conflit de juridiction en matière criminelle.

« Jean Liébaert, conscrit réfractaire du département de la Lys, a été poursuivi comme prévenu d'avoir, à main armée, opposé à des gendarmes et à des gardes champêtres réuiois pour l'arrêter, des voies de fait et des violences, dont il était résulté, dans la personne de l'un de ceux-ci, une blessure assez grave.

« Par arrêt du 26 juillet 1811, la chambre d'accusation de la cour d'appel de Bruxelles l'a renvoyé devant le tribunal correctionnel de Bruges.

« L'affaire portée à l'audience de ce tribunal, le ministère public a conclu à ce qu'il se déclarât incompétent, attendu que le fait dont Jean Liébaert se trouve prévenu, est qualifié de crime par l'art. 231 du Code pénal.

« Par jugement du 31 août suivant, le tribunal correctionnel de Bruges, se regardant comme lié, sur la question de compétence, par l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, a rejeté la réquisition du procureur du gouvernement, et a ordonné de plaider au fond.

« Et sur l'appel, le tribunal correctionnel de Gand, chef-lieu du département de l'Escaut a déclaré, par un autre jugement du 21 septembre, qu'il avait été bien jugé.

« Mais ce jugement a été cassé par la cour,

le 21 novembre de la même année; et l'affaire a été renvoyée à la chambre de police correctionnelle de la cour d'appel de Douai.

« Là, il est intervenu, le 31 janvier dernier, un arrêt ainsi conçu :

« Vu les art. 209, 212, 228, 230 et 231 du Code pénal....;

« Considérant que, s'il est vrai que le fait dont il s'agit, soit prévu par les art. 209 et 212 susdits, les art. 228, 230 et 231, qui portent, sans distinction, que tout individu qui frappera jusqu'à effusion de sang un agent de la force publique dans l'exercice de ses fonctions, sera condamné à la réclusion, ne sont pas moins applicables à l'espèce; que, dans le cas dont s'agit, ladite peine de réclusion pouvait seule être appliquée, d'après le principe qu'on doit prononcer la peine la plus forte contre l'individu qui s'est rendu coupable de plusieurs crimes ou délits passibles de peines différentes; que la réclusion étant une peine afflictive et infamante, ne pouvait pas être prononcée par un tribunal de police correctionnelle; enfin, que l'arrêt de renvoi de la Cour d'appel de Bruxelles ne dispensait pas le tribunal de Bruges d'examiner si la loi le rendait compétent pour prononcer dans cette affaire;

« Que conséquemment, d'après toutes ces considérations, ce tribunal devait se déclarer incompétent;

« La cour, faisant droit sur l'appel du jugement du tribunal de première instance de l'arrondissement de Bruges, en date du 31 août 1811, annule ledit jugement; ordonne que les pièces seront remises au procureur général, pour être procédé conformément à la loi, et c'est par la cour de cassation que le conflit doit être levé.

« Ainsi, sur la question de compétence qui dérive des violences et voies de fait imputées à Jean Liébaert, la chambre d'accusation de la cour d'appel de Bruxelles a décidé d'une manière, et la chambre de police correctionnelle de la cour d'appel de Douai a prononcé de l'autre.

« Et de là résulte un conflit de juridiction qui nécessite un Règlement de juges. C'est ce que la cour elle-même avait prévu par son arrêt de cassation du 21 novembre 1811: Le tribunal de Gand (avait-elle dit) saisi, par la voie de l'appel, de la connaissance du jugement du tribunal de Bruges, devait réformer ce jugement, et déclarer l'incompétence de la juridiction correctionnelle, sans à procéder ensuite par Règlement de juges, pour déterminer la qualification légale des faits de la prévention et la compétence

55, 56, 57 et 58 de l'arrêt du 15 mars 1815, dont les principales dispositions sont rapportées au mot *Cassation*, §. 9.

des juridictions dans le conflit qui se serait ainsi formé sur la compétence, par des jugemens en dernier ressort contraires dans leurs dispositions.

» Il n'est donc pas douteux qu'il n'y ait lieu à un Règlement de juges, et c'est incontestablement à la cour qu'il appartient d'y statuer.

» Mais comment la cour y statuera-t-elle? C'est une question qui mérite, de sa part, une attention particulière.

» Renverra-t-elle directement Jean Liébaert, soit devant une cour d'assises, soit devant une cour spéciale?

» Non, car elle ne peut pas rendre elle-même l'ordonnance de prise de corps qui doit être décernée contre Jean Liébaert; elle ne peut pas ordonner elle-même qu'il sera dressé contre Jean Liébaert un acte d'accusation; elle ne peut pas déléguer elle-même l'officier du ministère public qui doit dresser cet acte; enfin, elle ne peut pas juger immédiatement si c'est devant une cour d'assises ou devant une cour spéciale, que Jean Liébaert doit être traduit.

» Renverra-t-elle Jean Liébaert, *purement et simplement*, devant la cour d'accusation d'une autre cour d'appel que celle de Bruxelles?

» Non encore: car, par là, elle investirait cette chambre d'accusation du pouvoir de décider s'il y a lieu de renvoyer de nouveau Jean Liébaert devant un tribunal correctionnel, ou si c'est devant une cour, soit d'assises, soit spéciale, que Jean Liébaert doit être traduit; et par conséquent elle remettrait en question le point de compétence qu'elle doit elle-même juger définitivement.

» Que doit-elle donc faire? Pour nous fixer là-dessus, reportons-nous à l'état où se trouvait l'affaire devant la cour d'appel de Bruxelles, lors de son arrêt du 16 juillet 1811.

» La cour d'appel de Bruxelles avait trois questions à examiner: 1^o Existe-t-il, contre Jean Liébaert, des indices assez déterminans, des présomptions assez graves de culpabilité, pour le mettre en jugement; 2^o si Jean Liébaert doit être mis en jugement, doit-il y être mis comme prévenu d'un simple délit, et par conséquent doit-il être renvoyé à un tribunal correctionnel, ou doit-il y être mis comme prévenu d'un crime? 3^o Si Jean Liébaert doit être mis en jugement comme prévenu d'un crime, est-ce par une cour d'assises, est-ce par une cour spéciale, qu'il doit être jugé?

» De ces trois questions, la cour d'appel de Bruxelles a d'abord décidé la première contre Jean Liébaert, et sa décision subsiste. En-

suite, prononçant sur la seconde et y prononçant d'une manière qui en a rendu la décision sans objet, elle a décidé que Jean Liébaert devait être mis en jugement comme prévenu d'un simple délit; mais, à cet égard, son arrêt se trouve en opposition avec celui de la cour d'appel de Douai, et c'est par la cour de cassation que le conflit doit être réglé.

» Sans doute, la cour de cassation lèvera ce conflit dans le sens déjà indiqué par son arrêt du 21 novembre 1811; sans doute, elle décidera que Jean Liébaert doit être mis en jugement comme prévenu d'un crime.

» Mais cela fait, il restera encore à juger si c'est devant une cour d'assises, ou devant une cour spéciale, que Jean Liébaert doit être traduit. Il restera encore à décerner, contre Jean Liébaert, une ordonnance de prise de corps. Il restera encore à ordonner qu'un acte d'accusation sera dressé contre Jean Liébaert, et à désigner l'officier du ministère public par qui il devra l'être: toutes choses qui ne peuvent être faites que par une chambre d'accusation.

» C'est donc devant une chambre d'accusation que Jean Liébaert doit être renvoyé, non *purement et simplement*, non pour examiner ce qui demeure jugé de la part de la cour d'appel de Bruxelles, c'est-à-dire, s'il y a lieu de mettre Jean Liébaert en jugement; non pour examiner ce que la cour de cassation va décider elle-même, c'est-à-dire, s'il y a lieu de mettre Jean Liébaert en jugement comme prévenu d'un crime; mais pour achever ce qui restera à faire, tant d'après la disposition subsistante de l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, que d'après l'arrêt que la cour va rendre.

» Ce considéré, il plaise à la cour, vu l'art. 65 de l'acte constitutionnel du 22 frimaire an 8, l'art. 526 du Code d'instruction criminelle, l'art. 231 du même Code, et l'art. 232 du Code pénal, et procédant par Règlement de juges, sans avoir égard à la disposition de l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles, du 16 juillet 1811, qui renvoie Jean Liébaert devant le tribunal correctionnel de Bruges, laquelle sera déclarée nulle et comme non avenue, ordonner que les pièces du procès instruit contre ce particulier, seront transmises à la chambre d'accusation de telle cour d'appel qu'il appartiendra, pour être par elle procédé contre lui, comme prévenu du crime prévu et caractérisé par l'art. 231 du Code pénal.

» Fait au parquet, le 29 février 1812
Signé Merlio.

» Oui le rapport de M. Oudart...

« La cour, adoptant les motifs exposés dans le réquisitoire de M. le procureur général, procédant par Règlement de juges, sans avoir égard à la disposition de l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 16 juillet 1811, qui renvoie Jean Liebaert devant le tribunal correctionnel de Bruges, laquelle est déclarée comme non avenue, ordonne que les pièces du procès instruit contre ce particulier, seront transmises à la chambre d'accusation de la cour d'appel de Liège, pour être par elle procédé contre lui, comme prévenu du crime prévu et caractérisé par l'art. 231 du Code pénal ».

V. mon *Recueil de Questions de droit*, aux mots *Règlement de juges*.

V. Y a-t-il nécessairement lieu à Règlement de juges par la cour de cassation, lorsqu'un tribunal ayant renvoyé une affaire à un autre qui ne dépend pas de lui et dont il est indépendant, celui-ci se déclare incompétent pour en connaître? Le tribunal qui a fait le renvoi, peut-il faire écarter le conflit négatif, en adhérant au jugement par lequel le tribunal à qui il avait renvoyé, s'est dessaisi? Peut-il se ressaisir lui-même de l'affaire qu'il avait d'abord jugée n'être pas de sa compétence?

V. le réquisitoire et l'arrêt du 28 novembre 1812, rapportés aux mots *Timbre national*.

VI. Y a-t-il nécessairement lieu à Règlement de juges, par la cour de cassation, lorsqu'un conseil de guerre, saisi de la connaissance d'un crime ou d'un délit imputé à un militaire, s'en étant dessaisi et ayant renvoyé devant le juge ordinaire, sur le fondement que des non-militaires lui paraissaient prévenus d'y avoir pris part, le juge ordinaire a ordonné, en déchargeant les non-militaires de toute prévention, que le prévenu militaire serait traduit de nouveau devant le conseil de guerre?

V. le réquisitoire et l'arrêt du 29 mai 1813, rapportés aux mots *Délit militaire*, n° 10.

Au surplus, V. l'article *Renvoi (Demande en)*, n° 2.]]

* RÉGNICOLE. Ce mot se dit de celui qui est né sujet du roi, et qui est censé avoir son domicile dans le royaume.

La qualité de Régnicole est opposée à celle d'*aubain* ou *étranger*. (M. GUYOT.)*

[V. les articles *Aubain*, *Etranger*, *effet rétroactif*, sect. 3, §. 2, art. 1, *Français*, *Naturalisation* et *Témoin instrumentaire*.]]

REGRES. V. l'article *Office*, n° 10.

* RÉHABILITATION. Rétablissement dans le premier état.

§. I^{er}. De la Réhabilitation en matière criminelle.

I. Quand quelqu'un a été condamné à une peine infamante, et que le roi veut bien le rétablir en sa bonne fame et renommée, c'est une Réhabilitation qui se fait par des lettres de grand sceau, portant que sa majesté veut que, pour les condamnations prononcées contre l'impétrant, il ne lui soit imputé aucune incapacité ou note d'infamie, et qu'il puisse posséder et exercer toutes sortes d'offices.

L'arrêt ou le jugement en dernier ressort qui a condamné l'impétrant, doit être attaché sous le contre-scel des lettres de Réhabilitation; sinon, elles ne doivent produire aucun effet. C'est ce qui résulte de l'art. 6 du tit. 16 de l'ordonnance criminelle du mois d'août 1570.

L'art. 7 du même titre enjoint aux juges, même à ceux des cours, d'entériner les lettres de Réhabilitation qui leur sont adressées, sans examiner si elles sont conformes aux charges et informations, sauf aux cours à représenter au roi ce qu'elles jugent à propos.

[II. L'usage des lettres de Réhabilitation avait été aboli par l'art. 13 du tit. 7 de la 1^{re} partie du Code pénal, du 25 septembre 1791; et voici ce qu'y avaient substitué les articles précédents du même titre :

« 1. Tout condamné qui aura subi sa peine, pourra demander à la municipalité du lieu de son domicile, une attestation à l'effet d'être réhabilité; savoir : les condamnés aux peines des fers, de la réclusion dans la maison de force, de la gêne, de la détention, dix ans après l'expiration de leur peine; les condamnés à la peine de la dégradation civique ou du bannissement, après dix ans, à compter du jour de leur jugement.

« 2. Aucun condamné ne pourra demander sa Réhabilitation, si, depuis deux ans accomplis, il n'est pas domicilié dans le territoire de la municipalité à laquelle sa demande est adressée, et s'il ne joint à ladite demande des certificats et attestations de bonne conduite, qui lui auront été délivrés par les municipalités sur le territoire desquelles il a pu avoir son habitation ou son domicile pendant les dix années qui ont précédé sa demande, lesquels certificats ou attestations de bonne conduite, ne pourront lui être délivrés qu'à l'instant où il quittera lesdits domiciles ou habitations.

« 3. Huit jours au plus après sa demande, le conseil général de la commune sera convoqué, et il lui sera donné connaissance de la demande.

« 4. Le conseil général de la commune sera

de nouveau convoqué au bout d'un mois ; pendant ce temps, chacun de ses membres pourra prendre, sur la conduite du condamné, les renseignements qu'il jugera convenables.

» 5. Les avis seront recueillis par la voie du scrutin ; et il sera décidé, à la majorité des voix, si l'attestation sera ou non accordée.

» 6. Si la majorité est pour que l'attestation soit accordée, deux officiers municipaux, revêtus de leur écharpe, ou, avec leur procuration, deux officiers municipaux de la ville où siège le tribunal criminel du département dans le territoire duquel le condamné est actuellement domicilié, conduiront le condamné devant ledit tribunal criminel. Après avoir fait lecture du jugement prononcé contre le condamné, ils diront à haute voix : *Un tel a expié son crime en subissant sa peine : maintenant sa conduite est irréprochable ; nous demandons, au nom de son pays, que la tache de son crime soit effacée.*

» 7. Le président du tribunal, sans délibération, prononcera ces mots : *Sur l'attestation et la demande de votre pays, la loi et le tribunal effacent la tache de votre crime.*

» 8. Il sera dressé du tout procès-verbal.

» 9. Si le tribunal criminel ou le jugement de Réhabilitation sera prononcé, est autre que celui où a été rendu le jugement de condamnation, la copie dudit procès-verbal sera renvoyée pour être transcrite sur le registre, en marge du jugement de condamnation.

» 10. La Réhabilitation fera cesser, dans la personne du condamné, tous les effets et toutes les incapacités résultans de la condamnation.

» 11. Toutefois l'exercice des droits de citoyen actif du condamné demeurera suspendu à l'égard du réhabilité, jusqu'à ce qu'il ait satisfait aux dommages et intérêts, ainsi qu'aux autres condamnations pécuniaires, qui auront pu être prononcées contre lui.

» 12. Si la majorité des voix du corps municipal est pour refuser l'attestation, le condamné ne pourra former une nouvelle demande que deux ans après, et ensuite de deux ans en deux ans, tant que l'attestation n'aura pas été accordée.

III. Ces dispositions sont, à leur tour, abrogées par le Code d'instruction criminelle de 1808. Voici les règles qu'il établit sur cette matière :

« Art. 619. Tout condamné à une peine afflictive ou infamante, qui aura subi sa peine, pourra être réhabilité. La demande en Réhabilitation ne pourra être formée par les condamnés aux travaux forcés à temps ou à la

réclusion, que cinq ans après l'expiration de leur peine ; et par les condamnés à la peine du carcan, que cinq ans, à compter du jour de l'exécution de l'arrêt.

» 620. Nul ne sera admis à demander sa Réhabilitation, s'il ne demeure depuis cinq ans dans le même arrondissement communal, s'il n'est pas domicilié depuis deux ans accomplis dans le territoire de la municipalité à laquelle sa demande est adressée, et s'il ne joint à sa demande des attestations de bonne conduite qui lui auront été données par les conseils municipaux et par les municipalités dans le territoire desquelles il aura demeuré ou résidé pendant le temps qui aura précédé sa demande. Ces attestations de bonne conduite ne pourront lui être délivrées qu'à l'instant où il quitterait son domicile ou son habitation. Les attestations exigées ci-dessus devront être approuvées par le sous-préfet et le procureur du roi ou son substitut, et par les juges de paix des lieux où il aura demeuré ou résidé.

» 621. La demande en Réhabilitation, les attestations exigées par l'article précédent, et l'expédition du jugement de condamnation, seront déposées au greffe de la cour royale dans le ressort de laquelle résidera le condamné.

» 622. La requête et les pièces seront communiquées au procureur général du roi : il donnera des conclusions motivées et par écrit.

» 623. L'affaire sera rapportée à la chambre criminelle.

» 624. La cour et le ministère public pourront, en tout état de cause, ordonner de nouvelles informations.

» 625. La notice de la demande en Réhabilitation sera insérée au journal judiciaire du lieu où siège la cour qui devra donner son avis, et du lieu où la condamnation aura été prononcée.

» 626. La cour, le procureur général du roi entendu, donnera son avis.

» 627. Cet avis ne pourra être donné que trois mois au moins après la présentation de la demande en Réhabilitation.

» 628. Si la cour est d'avis que la demande en Réhabilitation ne peut être admise, le condamné pourra se pourvoir de nouveau après un nouvel intervalle de cinq ans.

» 629. Si la cour pense que la demande en Réhabilitation peut être admise, son avis, ensemble les pièces exigées par l'art. 620, seront, par le procureur général, et dans le plus bref délai, transmis au ministre de la justice, qui pourra consulter le tribunal qui aura prononcé la condamnation.

» 630. Il en sera fait rapport à sa majesté par le ministre de la justice.

» 631. Si la Réhabilitation est prononcée, il en sera expédié des lettres où l'avis de la cour sera inséré.

» 632. Les lettres de Réhabilitation seront adressées à la cour qui aura délibéré sur l'avis ; il en sera envoyé copie authentique à la cour qui aura prononcé la condamnation, et transcription des lettres sera faite en marge de la minute de l'arrêt de condamnation.

» 633. La Réhabilitation fera cesser, pour l'avenir, dans la personne du condamné, toutes les incapacités qui résultaient de la condamnation.

» 634. Le condamné pour récidive ne sera jamais admis à la Réhabilitation ».]]

§. II. De la Réhabilitation des débiteurs faillis.

La Réhabilitation dans la bonne fame et renommée, dépendant de la puissance du souverain, celle d'un failli ne peut avoir lieu qu'en vertu de lettres du grand sceau. C'est en conformité de cette maxime, que, par arrêt du 24 avril 1723, le conseil a cassé deux arrêts du parlement de Toulouse, des 21 août et 26 septembre 1722, en ce qu'ils avaient rétabli François Couste, marchand à Montpellier, en sa bonne renommée et en tous les honneurs, privilèges et avantages dont il était en droit de jouir avant le contrat d'attribution par lui passé avec ses créanciers ; et il a été fait défense à cette cour de rendre de semblables arrêts à l'avenir.

[[Aujourd'hui, c'est aux cours de justice qu'appartient exclusivement le droit de réhabiliter les 1. 111. V. les articles Faillite et Banqueroute, etc. 2.]]

§. III. De la Réhabilitation de mariage.

On appelle *Réhabilitation de mariage*, une célébration de mariage qu'on fait pour réparer le vice d'un premier mariage.

Cet acte est qualifié improprement de *Réhabilitation* ; la nouvelle célébration de mariage est le seul acte que l'on considère, et elle n'a point l'effet de valider le premier mariage qui était nul. [[V. l'arrêt de la cour de cassation, du 11 prairial an 11, rapporté dans mon *Recueil de Questions de droit*, au mot *Mariage*, §. 5.]]

Les parlements ordonnent quelquefois qu'un mariage sera réhabilité, lorsqu'il ne pèche que par quelque défaut de forme, et que les parties consentent de demeurer unies ; mais le

juge d'église ne peut ordonner une telle Réhabilitation (M. GUYOT.) *

[[Aujourd'hui, les juges civils, les seuls qui puissent prononcer sur les demandes en nullité de mariage, ne peuvent, en aucun cas, ordonner la Réhabilitation des mariages qu'ils déclarent nuls. V. l'article *Mariage*, sect. 8.]]

* REINE. Ce mot, qui n'est que la traduction du latin *Regina*, n'appartient, dans le sens étroit, qu'à une femme qui gouverne un royaume, qui y exerce la puissance souveraine. Dans cette acception, il n'y aurait point de Reine proprement dite dans les États où les femmes sont exclues de la succession à la couronne.

C'est ainsi que l'entendaient les West-Saxons, lorsqu'ils firent cette loi qui défendait aux femmes de leurs rois de prendre le titre de Reines, et de s'asseoir sur le trône avec leurs époux ; qui ordonnait qu'à l'avenir, si quelqu'un des rois de Wessex contreviait à la loi, il serait, par cette seule action, privé des droits de la royauté ; et que ses sujets seraient dégagés du serment qu'ils lui auraient prêté.

Cette loi fut rigoureusement observée. Ellicfwoth, pour l'avoir voulu violer, pour avoir voulu donner le titre de Reine à une fille de Charles-le-Chauve, qu'il venait d'épouser, fut contraint d'abandonner le trône de Wessex à Ethelbald, son fils du premier lit.

Les Anglais conservent encore dans leur langue des traces de cette ancienne loi. Ils n'ont point de mot qui réponde au titre de Reine. L'épouse de leur roi, ils l'appellent *the queen*, la compagne. Car ce mot *queen* était, dans l'origine, commun aux hommes et aux femmes. On s'en est servi pendant longtemps pour désigner les compagnons du prince ; ce qu'en latin on appelait *comites*, et ce que nous appelons *comtes*, les Anglais l'ont consacré pour désigner l'épouse, la compagne du roi.

Et quoique les femmes succèdent à la couronne en Angleterre, ils n'ont point donné d'autre nom à la Reine régnante, à celle qui tient la couronne de son propre droit, à celle qui règne seule, sans époux, sans compagnon, et sans partage. On les nomme toutes, sans distinction, *the queen*, la compagne.

Il ne faut point aller chercher dans les mœurs des Germains la cause qui a fait provenir le nom de Reine en Angleterre, ni par conséquent en conclure que ce nom dût être odieux aux anciens Français, dont on prétend que l'origine était la même que celle des Saxons.

Ce fut le crime de l'épouse d'un de leurs rois, qui détermina les Saxons à bannir à jamais de leur langue le nom de Reine; et il y avait alors trois siècles qu'ils étaient établis dans la Grande-Bretagne.

Chez les Francs, les femmes ont toujours été exclues de la succession au trône; ils n'ont donc pas pu avoir de Reine régnante, de Reine qui tint la couronne de son propre droit. Mais ils ont donné le titre de Reine aux épouses de leurs rois.

On a même donné ce nom aux filles des rois, au moins jusque vers le quatorzième siècle (1).

Elles le conservaient, quoiqu'elles eussent épousé des hommes d'un rang inférieur au leur. Cet usage n'existe plus. On ne donne le titre de Reine qu'à celle qui est ou qui a été l'épouse d'un de nos rois.

Il n'y a donc aujourd'hui que le mariage avec un de nos rois, qui puisse donner le titre de Reine en France.

Quelles sont les formes requises dans le mariage pour donner le titre de Reine à l'épouse d'un roi? Quelle est la nature, quels sont les effets du lien du mariage entre les rois et leurs épouses?

Quel est le droit, quelles sont les prérogatives d'une Reine pendant le mariage?

Quel est le droit, quelles sont les prérogatives d'une Reine après la dissolution du mariage?

Voilà les objets dont je vais m'occuper. On ne peut guère traiter un sujet plus intéressant pour une nation qui identifie en quelque sorte son existence et son bonheur avec l'existence et le bonheur de ses monarques et de leurs épouses, qui les adore pour peu qu'elle s'en croie aimée.

§. I. Formes, nature et effets du mariage des rois de France.

I. L'histoire des deux premières races, et principalement celle des Mérovingiens, nous offre des exemples de plusieurs épouses de rois qui n'ont pas eu le titre de Reine, de plusieurs épouses d'un même roi qui portaient à la fois le titre de Reine, et de plusieurs autres que les rois leurs époux ont dépouillées de ce titre.

Caribert, après avoir répudié Igoberge, épousa Marcovese et Mérofède : la première était consacrée à Dieu par les vœux de la religion; la seconde était la fille d'un artisan; aucune des deux n'eut le titre de Reine.

Frédégonde était déjà l'épouse de Chilpéric, Audovère était aussi l'épouse de ce monarque, lorsqu'il épousa Galsonte : Mais Frédégonde ne fut Reine qu'après qu'elle eut fait périr Galsonte et répudié Audovère.

Chilpéric épousa une autre femme et ne lui donna point le titre de Reine.

Rognatruide fut aussi l'épouse de Dagobert, et ne fut point Reine.

Ingonde et Aringonde sont en même temps épouses de Clotaire I, et portent le titre de Reines.

Audovère et Galsonte sont en même temps épouses de Chilpéric et décorées du titre de Reines.

Outre Regnatruide et un très-grand nombre de concubines, Dagobert a trois femmes à la fois : *Quæ cum nomine, cultu etiam fulcibantur regio.*

Ce titre de Reine était tellement précieuse, on croyait si fort qu'un roi ne faisait qu'user de son droit, soit en répudiant son épouse, soit en la dépouillant du titre et des honneurs de la royauté, qu'Atanachille ne consentit à donner sa fille Galsonte à Chilpéric, que sous la promesse que lui fit Chilpéric de *répudier ses autres épouses.* Et pour obtenir Hermenberge du roi Berteric, son père, Thierry II s'engagea par serment, *quod diebus vite sue eam regio non privabit honore.* Cette promesse et ce serment ne sauvèrent pas les deux princesses du malheur que leurs pères avaient prévu. Hermenberge fut répudiée, et Galsonte fut trouvée morte dans son lit.

J'avoue qu'on fut révolté du meurtre de Galsonte : *immane facinus*, dit un ancien historien, *nullique antea cognitum tyranno, ac franco homini, maxime regi penitus incongruum.*

Mais pour savoir l'idée qu'on avait, dans ce temps là, des répudiations des Reines, il faut lire le jugement que porte le même historien sur la conduite de Théodebert.

Ce monarque avait épousé Wisigarde. Il la répudia pour épouser Dentérie, dame romaine, qui était déjà mariée, et dont le mari était vivant. Dentérie fut répudiée à son tour, et Théodebert reprit Wisigarde. C'est de ce prince, c'est en racontant cette histoire, qu'Aymoin dit que Théodebert avait les mœurs excellentes, qu'il était doux, modeste, fidèle observateur de la justice : *rex egregie moratus, mansuetus, cunctisque modestus, justitia quoque cultor fuit egregius.*

Lorsqu'on voit dans Tacite l'histoire des mœurs des Germains, soupçonnerait-on que les Francs sont une de ces peuplades que l'historien romain a voulu peindre? « Les

(1) L'abbé Velly prétend que cet usage cessa sous le règne de Philippe-Auguste; mais des titres publics prouvent qu'il existait encore en 1339.

» mariages (dit-il) y sont chastes et sévères :
 » c'est dans cette partie que leurs mœurs mé-
 » ritent principalement des éloges ; car ils
 » sont presque les seuls des barbares qui se
 » contentent d'une seule femme, si on excepte
 » un petit nombre de personnes, qui, à cause
 » de leur noblesse et non par dissolution,
 » épousent plusieurs femmes. La femme ne
 » porte point de dot au mari ; c'est le mari
 » qui en offre une à la femme. Les parens as-
 » sistent à la cérémonie, et agréent les pré-
 » sents de noces. Ces présens ne consistent
 » point en ornemens frivoles pour la parure
 » des femmes ; ce sont des bœufs, un cheval
 » harnaché, un bouchier, une lance et une
 » épée. Voilà les présens que fait le mari en
 » épousant une femme. De son côté, la femme
 » donne aussi quelques armes au mari. C'est
 » par ces présens mutuels que se forme le lien
 » conjugal ; ce sont pour les époux autant
 » d'emblèmes sacrés et mystérieux ; ce sont
 » les dieux qui président à leurs mariages.
 » Pour que la femme ne puisse pas croire que
 » les grandes vertus et les hasards de la guerre
 » ne sont pas faits pour elle, ces bœufs attelés,
 » ce cheval harnaché, ces armes, l'avertissent,
 » dans l'instant même où se forme l'union
 » conjugale, qu'elle devient la compagne des
 » travaux et des périls de son époux ; que,
 » dans la paix et dans la guerre, elle doit oser
 » et souffrir tout ce qu'il ose, tout ce qu'il
 » souffre ; qu'il faut vivre et mourir de ma-
 » nière que les présens qu'elle a reçus, pas-
 » sent à ses enfans purs et sans tache ; qu'ils
 » puissent être offerts de même par leurs en-
 » fans à leurs épouses, et qu'ils soient trans-
 » mis ainsi de génération en génération. Leur
 » manière de vivre est telle, que leur vertu
 » n'est exposée à aucun piège, à aucun danger.
 » Elle n'ont ni spectacles, ni banquets qui
 » puissent échauffer l'imagination ou lessener ;
 » aussi voit-on très-peu d'adultères dans cette
 » nation qui est si nombreuse. La peine de
 » ce crime est prompt ; elle est dans les
 » mains du mari. Il tond la femme adultère,
 » la dépouille de ses vêtemens en présence de
 » ses proches, la met hors de sa maison, et la
 » chasse à coups de fouet tout autour du vil-
 » lage. On n'y fait point grâce aux femmes
 » prostituées ; quoique belles, jeunes et ri-
 » ches, elles n'y trouveraient point de maris.
 » Les vices n'y sont point un sujet de pla-
 » santerie ; corrompre un être corrompu, ne
 » s'appelle point un usage, une manière de
 » vivre ».

C'est pourtant dans ce magnifique tableau
 des mœurs des Germains, que nous trouvons
 le germe de la dépravation des mœurs des

premiers rois français. C'est cette funeste
 prérogative qu'on accordait aux chefs de la
 nation, d'épouser plusieurs femmes, qui les
 corrompit. Ils s'entourèrent de troupes de
 femmes de toutes conditions : *regius mos erat*,
 dit Aymoin, *feminarum vullari grege, quæ*
regi, propter decorem magis quàm propter
nobilitatem, copulabantur.

Il y avait cependant des bornes que la li-
 cence la plus effrénée ne pouvait pas fran-
 cheir. La loi salique disait, par exemple : « Si
 » un Franc épouse publiquement l'esclave
 » d'autrui, il sera lui-même réduit à l'escla-
 » vage ». Mais on trouva bientôt le moyen
 d'éluder la prohibition de cette loi. Celles que
 la loi défendait d'épouser publiquement, on
 les épousa secrètement, ou on les prit pour
 concubines ; et alors le mari n'était point
 avili, il n'y avait point de mésalliance.

Quoique Britton n'ait écrit que long-temps
 après les siècles dont nous parlons, c'est
 pourtant lui qui nous donnera l'idée la plus
 nette de ces trois sortes d'unions et de leurs
 différens effets :

« Si un homme tient une amie en concu-
 bine (dit-il), et qu'elle engendre de lui un
 enfant, et puis qu'il l'épouse *privément* ail-
 leurs qu'à la porte de l'église paroissiale, et
 puis en tel mariage privé elle engendre de lui
 un enfant, et puis qu'il l'épouse *solennelle-*
ment à la porte de l'église paroissiale, et qu'il
 la doue, et puis elle engendre de lui un autre
 enfant, on pourra demander quel enfant sera
 recevable à la succession de l'héritage du
 père ; et pour raison de quel enfant la femme
 doit être donnée.

» En tel cas, il faut répondre que le fils
 du milieu (c'est à-dire, celui qui est né dans
 le mariage privé) doit être reçu à la succe-
 ssion de l'héritage de son père. N'importe,
 pour le droit de sa naissance, que les épou-
 sailles fussent privées ou publiques, pourvu
 qu'il puisse prouver qu'il est né dans les
 épousailles, soit que les épousailles aient été
 faites solennellement ou privément.

» La mère n'aura point de douaire pour
 raison de cet enfant. Mais elle aura son
 douaire pour raison du troisième enfant, et
 pour les épousailles solennelles où elle fut
 douée à la porte de l'église paroissiale ».

On connaissait donc trois sortes d'unions
 entre l'homme et la femme : le mariage *public*
 et *solennel*, qui se faisait à la porte de l'église
 paroissiale ; le mariage *secret* ou *privé*, qui
 se faisait ailleurs qu'à la porte de l'église
 paroissiale, et le concubinage.

Le mariage *public* et *solennel* était le seul
 qui produisit pleinement tous les effets d'un

vrai mariage : douaire pour l'épouse, capacité de succéder pour les enfans qui étaient procréés de ce mariage.

Dans le mariage *secret* ou *privé*, il y avait bien capacité de succéder pour les enfans qui en étaient procréés ; mais il n'y avait pas de douaire pour la femme, parceque, suivant l'usage de ces temps-là, c'était à la porte de l'église et par le conseil du curé, que la constitution du douaire devait être faite. Nous trouvons la preuve de cet ancien usage dans les Capitulaires, liv. 7, chap. 179 : *per consilium et benedictionem sacerdotis, et consultu aliorum bonorum hominum, maritus uxorem sponsare et legitimè dotare debet.*

Les Formules 14 et 15 du pere Sirmond, 75, 79 et 80, de Lendebrock, nous apprennent aussi qu'on réglait le douaire avant la célébration du mariage, que même l'époux faisait à l'épouse une tradition feinte des choses qu'il lui assignait pour douaire. Mais cette constitution et cette tradition du douaire ne devaient avoir leur effet que du jour de la célébration du mariage solennel.

Il n'est donc pas étonnant qu'il n'y eût pas de douaire pour la femme dans le mariage *secret* ou *privé*, puisque le douaire ne pouvait être valablement constitué qu'en présence du curé, par son conseil et sa bénédiction.

Mais les enfans nés d'un tel mariage, étaient habiles à succéder à leurs pères et à leurs mères. On en trouve la preuve dans la cinquante deuxième formule de Marculfe, collection de Buluze : *Dum non est incognitum quid feminam aliquam benè ingenuam ad conjugium mihi sociavi uxorem; sed talis causa vel tempora me oppresserunt, ut cartulam libelli dotis ad eam, sicut lex declarat, minimè concessit facere, unde ipsi filii mei, secundum legem, naturales appellantur, et filios in eâ generavi.* Voilà bien un mariage *secret* ou *privé*, dénué de toutes les solennités de la religion ; cependant le père institue les enfans nés de ce mariage, ses héritiers universels ; il les appelle en *legitimum successionem*, dans tous ses biens meubles et immeubles, propres et acquêts.

On s'est donc étrangement mépris, lorsqu'on a cru trouver dans ces mariages *secrets* ou *privés* des deux premières races, l'origine des mariages à la *morganitique*, ou de la main gauche, qui sont encore usités en Allemagne entre les princes et les femmes d'une condition inégale. Ces deux espèces de mariages ont bien pu être déterminées par les mêmes motifs ; mais la forme et les effets en sont absolument différens.

Dans les mariages *secrets* ou *privés* des

anciens Francs, il n'y avait point de forme, point de solennité religieuse ; au lieu que les mariages à la *morganitique* se célèbrent en face de l'église. L'époux donne la main gauche à l'épouse, au lieu de la droite. Voilà la seule différence qu'il y ait, quant à la forme, entre le mariage à la *morganitique*, ou de la main gauche, et les mariages *publics* et *solennels*.

Les enfans qui proviennent d'un mariage à la *morganitique*, ou de la main gauche, ne succèdent point à leur père ; au lieu que les enfans nés d'un mariage *secret* ou *privé*, chez les anciens Francs, avaient la capacité de succéder à tous les biens de leur père.

Dans les mariages *secrets* ou *privés* des anciens Francs, il n'y avait pour la femme ni dot ni douaire ; au lieu que, dans les mariages à la *morganitique* ou de la main gauche, le prince assigne toujours une dot ou douaire à son épouse et aux enfans qui proviendront du mariage. C'est même de cette dot ou douaire qu'on appelait autrefois *morgengab*, qu'est venu le nom de mariage à la *morganitique*. Les Allemands ont emprunté des Lombards cette espèce de mariage. [[V. l'article *Mariage de la main gauche*.]]

Que, si l'on veut remonter à l'origine et suivre les traces des mariages *secrets* ou *privés*, on en trouvera la source dans l'ancien droit romain, et l'on verra que l'usage s'en est perpétué jusque dans le seizième siècle.

Les Romains avaient deux sortes de mariages : l'un, solennel, qu'ils appelaient mariage *per confarreationem*, et qui donnait à l'épouse le titre de mère de famille et le droit de communauté avec son mari (1) ; l'autre, dégagé de toutes formalités, qu'ils appelaient *per usucapionem*, qui faisait, comme le premier, des enfans habiles à succéder, qui donnait à l'épouse le titre d'*uxor*, mais qui ne lui donnait ni le titre de mère de famille, ni le droit de communauté. Les Francs trouvèrent cet ancien usage des Romains établi dans les Gaules, et se l'approprièrent. Ils modifièrent ainsi la rigueur de la loi salique, qui défendait les mésalliances. Voilà probablement quelle fut l'origine de la distinction des mariages *publics* et *solennels*, et des mariages *secrets* ou *privés*, sous les deux premières races de nos rois.

Cette distinction s'est même conservée pendant plusieurs siècles sous la troisième race : les mariages par paroles de présent étaient encore en usage dans le seizième siècle. Theveneau rapporte un arrêt du parlement de Paris, du 4 février 1576, qui

(1) [[V. l'article *Mariage*.]]

déclara bon et valable un mariage contracté par-devant notaires *par paroles de présent*, quoique non célébré en face de l'église. Et quoique l'ordonnance de Blois ait défendu aux notaires de recevoir aucune promesse de mariage par paroles de présent, les procès-verbaux des assemblées du clergé nous apprennent cependant que cet usage subsistait encore en 1675; ce n'est que depuis la déclaration du 15 juin 1697, qu'on peut dire qu'il n'existe plus.

Quant au concubinage, il est certain, comme le dit Britton, qu'il n'y avait point de douaire pour la concubine. Elle n'avait ni le titre d'épouse, ni aucun des droits et des prérogatives de l'épouse.

Mais les enfans nés du concubinage, n'étaient point incapables de succéder sous la première race; ils l'étaient lorsque Britton a écrit, parcequ'alors la découverte des livres de Justinien avait réformé la jurisprudence dans presque toutes les parties de l'Europe. Mais du temps des Mérovingiens, on ne connaissait dans les Gaules que l'ancien droit romain et les coutumes des différentes peuplades qui s'y étaient établies.

Or, l'ancien droit romain et la coutume des Francs étaient d'accord sur un premier point : c'est que les enfans naturels étaient capables de recueillir l'entière succession de leurs pères, lorsqu'il n'y avait pas d'enfans légitimes. On en trouve la preuve dans une formule de Marculfe, que j'ai déjà citée : « La loi et la coutume veulent (y est-il dit) » que celui qui a des enfans naturels, et qui n'en a pas d'autres, puisse librement disposer en leur faveur de son entière hérédité ».

Je ne connais dans l'ancien droit romain aucune loi qui exclue les enfans naturels du partage de la succession de leur père, lorsqu'il y a des enfans légitimes hors de puissance. Je n'en connais aucune qui, dans le cas contraire, restreigne à une portion le droit des enfans naturels à la succession de leur père décédé *intestat* et sans héritiers siens. Toutes les lois qui excluent ou qui restreignent dans ces deux cas, sont l'ouvrage des empereurs.

Parmi les peuples qui sortirent des forêts de la Germanie pour s'établir sur les ruines de l'empire, je ne connais que les Lombards, qui, dans le concours des enfans naturels avec les enfans légitimes, aient assigné aux premiers une portion moindre que celle des seconds. Mais ce partage, tout inégal qu'il est, suppose toujours que les enfans naturels étaient habiles à succéder à leurs pères.

Et l'histoire m'apprend que Clovis, quoique bâtard adultérin, a succédé seul au trône de

son père, parcequ'il était fils unique; que Thierry et plusieurs autres fils naturels de rois ont partagé le royaume de leur père avec les enfans légitimes.

D'où je crois pouvoir conclure que telle était la coutume des Francs.

Si je vois d'autres bâtarde exclus de la succession, ce n'est pas parcequ'ils étaient nés d'une concubine, mais parcequ'ils étaient nés d'une mère esclave : *Si de ancilla habuerit filios, non accipiant portionem inter fratres, nisi tantum quantum ei per misericordiam dare voluerint fratres*, dit la loi des Bavares.

Encore y avait-il un moyen d'affranchir de cette incapacité les enfans nés d'une femme esclave; et ce moyen était presque toujours dans les mains des rois francs.

Il leur était défendu d'épouser publiquement l'esclave d'autrui : les enfans nés d'une esclave, ne succédaient pas; mais il était permis à chacun de donner la liberté à sa propre esclave, de l'épouser ensuite, même par mariage public et solennel : l'esclave était alors et libre et épouse légitime; et les enfans qui étaient nés d'elle, devenaient héritiers légitimes. *Si quis ancillam suam propriam matrimoniarie voluerit ad uxorem, sibi ei licentia*, dit la loi des Lombards; *tamen debeat eam liberam thingare sic liberam, quod est Wuidibora, et legitimam facere per Gairthinx; tunc intelligatur libera et legitima uxor; et filii qui ex ea nati fuerint, legitimi heredes patri efficiantur*.

Or, d'un côté, il devait être très-facile à un roi d'acquiescer la propriété de l'esclave d'autrui, pour l'affranchir et l'épouser ensuite; de l'autre, l'existence d'une première femme ne l'empêchait pas de pouvoir en épouser une seconde, puisqu'il avait la prérogative de pouvoir être à la fois l'époux de plusieurs femmes. Il devait donc rencontrer rarement des obstacles, lorsqu'il voulait épouser une esclave, lui donner le titre de Reine, et rendre les enfans qu'il aurait d'elle, habiles à succéder au trône.

Ceci m'explique deux traits d'histoire qu'on a, ce me semble, mal entendus jusqu'à présent.

Théodebert, fils de Childeberr, roi d'Austrasie, avait épousé Bilichilde, esclave de naissance; il la fait mourir, et épouse Théodebilde. *Infame conjugium*, disent les historiens du temps, en parlant du second mariage : il était infame sans doute, puisqu'il avait été préparé par l'assassinat d'une première épouse, mais cette première épouse était esclave de naissance. Comment avait

elle pu devenir épouse légitime ? Comment les historiens ne se récrient-ils pas aussi sur l'infamie de ce premier mariage ? C'est que Brunehaut avait acheté Bilichilde, et l'avait donnée à Théodebert, son petit-fils ; c'est que Théodebert avait probablement affranchi cette esclave, et qu'il avait par conséquent pu en faire une épouse légitime.

Frédégonde était déjà l'épouse de Chilpéric, lorsque ce monarque épousa Galsinte ; *Frédégundis conjux quondam vocata Chilperici regis, offensam novam nuptiarum aspectibus*. Galsinte est assassinée : mais Frédégonde avait encore une rivale qui était épouse et Reine ; c'était Audovère. Le mariage d'Audovère est dissous par les artifices de Frédégonde : cette princesse prend le voile dans un monastère ; Chilpéric lui assigne des domaines considérables, et alors il épouse Frédégonde : *Reginam adopertam velamine monasterio reclusit, prædia ac facultates ei tribuens ; Frédégundem verò sibi copulavit*.

Voilà donc Frédégonde épousée deux fois par Chilpéric : il me paraît évident que le premier mariage n'était et ne pouvait être qu'un mariage secret ou privé, parceque Frédégonde était esclave, et qu'elle n'appartenait pas à Chilpéric ; elle était esclave de la Reine Audovère : *Frédégundis, Audovère ancilla...., ad cuncta deserviebat vitæ necessaria*. Chilpéric ne pouvait donc pas l'affranchir, ni par conséquent contracter avec elle un mariage public et solennel, sans le consentement de la Reine Audovère. Sans doute on ne put obtenir d'elle l'abandon de cette esclave, que lorsqu'il ne lui fut plus possible de conserver pour elle-même les titres d'épouse et de Reine ; et c'est probablement pour être le maître de donner la liberté à Frédégonde, que Chilpéric s'empara de tout ce qui appartenait à la Reine Audovère, en la reléguant dans un monastère, et qu'il lui assigna de nouveaux domaines.

On comprendra maintenant comment les rois purent avoir à la fois plusieurs épouses ; comment ils purent avoir plusieurs épouses qui portaient à la fois le titre de Reines ; comment ils purent avoir des épouses qui n'étaient pas Reines ; comment ils purent avoir des concubines, entre les épouses Reines et les épouses qui n'étaient pas Reines ; comment les épouses qui n'étaient pas Reines, purent devenir Reines ; comment les concubines purent devenir épouses et Reines ; comment des enfans nés d'une concubine, purent hériter du trône, tandis que des enfans nés d'un légitime mariage, étaient exclus de la succession.

Dans les mœurs des Germains, la polygamie était une prérogative propre aux rois et aux chefs de la nation : il n'est donc pas étonnant que les rois Francs aient eu plusieurs épouses à la fois ; et sans la distinction qu'on fit entre le mariage public et le mariage privé, toutes les épouses des rois auraient eu le titre de Reines.

Mais la loi salique défendait aux Francs d'épouser publiquement l'esclave d'autrui : voilà ce qui fit adopter, par quelques rois dissolus, l'usage des mariages privés, qui ne donnaient à l'épouse ni le douaire, ni le titre, ni les prérogatives de la Reine : par ce moyen, ils satisfirent leur passion, sans aller contre la loi.

Ceux qui eurent quelque respect pour l'opinion publique, ne contractèrent que des mariages privés, même avec leurs propres esclaves, même avec celles qui, sans être esclaves, étaient d'une naissance abjecte.

Le concubinage dut être un effet nécessaire de la polygamie ; dans ce genre, l'abus nait de l'abus ; les desirs se multiplient à mesure que les besoins diminuent. Pour satisfaire ces desirs vagabonds, les rois durent préférer l'espèce d'union qui les gênait le moins ; et il est probable que la nation elle-même était moins offensée de ce tableau mouvante de concubines qui se succédaient l'une à l'autre, que d'une foule de Reines et d'épouses qui auraient pesé toutes à la fois sur l'État.

Telle esclave qu'il n'avait pas été d'abord au pouvoir du roi d'affranchir, parcequ'elle ne lui appartenait pas, dont il n'avait pu, par cette raison, faire que sa concubine, ou qu'il n'avait pu, tout au plus, épouser que par mariage privé, pouvait être par la suite vendue ou donnée au roi : il était alors au pouvoir du roi de l'affranchir, et par conséquent de l'épouser publiquement, d'en faire une Reine. C'est ainsi que nous avons vu Frédégonde, d'abord épouse par mariage secret ou privé, puis épouse par mariage public, et Reine.

Telle autre femme que le roi aurait pu épouser solennellement, sans aller contre la loi, parcequ'elle était de condition libre, ou parceque le roi pouvait l'affranchir, avait pourtant commencé par n'être que la concubine du roi, ou son épouse par mariage privé, soit parcequ'elle était d'une naissance vile, soit par d'autres motifs. Elle pouvait ensuite prendre de l'ascendant sur l'esprit du roi, vaincre sa répugnance pour un mariage solennel, et devenir Reine. C'est ainsi que Richilde, sœur de Boson, commença par être concubine de Charles-le-Chauve, quoiqu'elle

fût d'une naissance presque égale à la sienne, l'épousa ensuite publiquement, et devint Reine.

On a vu que, par les lois et les mœurs des Francs, les bâtards succédaient au trône, si d'ailleurs leurs mères n'étaient pas d'une naissance trop abjecte; et l'exemple de Ricchildé vient de nous prouver que les femmes de la plus haute qualité ne dédaignaient pas d'être les concubines des rois. Il a donc pu y avoir, et il y a eu en effet, plusieurs fils de nos rois nés de concubines, qui ont succédé au trône de leurs pères.

Mais on a vu aussi que les lois et les mœurs excluaient de la succession les enfans nés de l'esclave d'autrui, d'une esclave qui n'avait pas été affranchie; et cependant les rois pouvaient, sans aller contre la loi, non seulement prendre de telles esclaves pour concubines, mais encore les épouser par mariages privés. Il pouvait donc se faire que les rois eussent des enfans nés d'une épouse légitime, qui cependant fussent inhabiles à succéder au trône.

Thierry II laisse quatre fils qui sont exclus du trône. Ce n'est point parcequ'ils sont fils de concubines qu'on les exclut; mais parcequ'ils sont *materno latere minùs nobiles*.

II. Voilà les mœurs, les lois et les usages des Francs sur les rapports de leurs rois avec les femmes dont ils s'entouraient. L'espère qu'on ne me soupçonnera pas d'avoir voulu les justifier; mais plus ces lois et ces mœurs sont détestables, plus elles s'éloignent de nos mœurs et de nos principes, plus j'ai cru devoir en rechercher l'origine, en expliquer les motifs, en rapprocher les résultats.

Une seule chose me paraît incroyable. J'ai parlé de quelques Reines répudiées. L'histoire des premiers siècles fourmille de ces sortes de répudiations, et presque toujours elles sont sans cause, ou pour des causes si frivoles, qu'on peut les regarder comme nulles. Était-ce un abus de la puissance des rois? Était-ce un acte autorisé par les lois et par les mœurs du temps?

Je ne vois chez les Germains qu'une seule cause qui autorisât les maris à répudier leurs épouses: c'était l'adultère de la femme. Nulle prérogative à cet égard pour les rois, pour les chefs de la nation.

Je parcours les Codes de toutes ces peuplades qui s'établirent dans les Gaules et dans les environs: les uns ne parlent point du divorce, d'autres n'en parlent que pour le défendre, d'autres ne le permettent que pour une seule cause, d'autres défendent aux époux

qui ont fait divorce, de contracter de nouveaux mariages.

Cependant la trentième formule de Marculfe prouve qu'il ne fallait d'autre cause pour le divorce, que la volonté réciproque des deux époux, et que tel était le droit commun des Français.

« Il y a lieu au divorce entre le mari et la femme (dit cette formule), dans certains cas et pour certaines causes prouvées; c'est pour quoi, et attendu qu'entre tel et telle son épouse, il n'y a plus cet amour réciproque que Dieu recommande aux époux, mais qu'il régit au contraire entre eux une discordance qui ne leur permet pas de vivre ensemble, ils sont convenus l'un et l'autre qu'ils devaient se séparer; ce qu'ils ont fait: à ces causes, ils se sont donné l'un à l'autre, et ont promis d'affirmer, partout où besoin serait, ces lettres écrites tout d'un trait, par lesquelles chacun d'eux demeure autorisé à se consacrer au service de Dieu dans un monastère, ou à contracter un autre mariage, sans pouvoir être inquiété ni recherché par l'autre; et dans le cas où l'un des deux voudrait, par la suite, changer de résolution ou former quelque répétition contre son pair: il sera obligé de lui payer une livre d'or; et sa demande ne pourra avoir aucun effet, ni rien changer à l'état que chacun deux aura embrassé.

» Fait le tel jour et en telle année, du règne de tel roi ».

Ainsi, la polygamie était une prérogative des rois Francs: et le divorce, sans autre cause que la méintelligence ou la volonté des deux époux, le droit commun des rois et des sujets.

Cependant les ministres de la religion s'élevaient de temps en temps contre ces désordres. Saint Amand avait censuré la conduite de Dagobert, pour avoir répudié Comatrude, son épouse: il fut chassé du royaume.

Charlemagne épousa la fille de Didier, roi des Lombards, quoique sa première femme fût encore vivante. Le pape s'opposa à ce mariage, mais en vain. L'année suivante, Charlemagne répudia la fille du roi des Lombards, et prit une autre épouse à sa place: le pape ne le trouva pas mauvais.

Et je vois que, sous ce même règne, Louis-le-Debonnaire, qui n'était alors que roi d'Aquitaine, avait épousé Ermengade, sans lui donner le titre de Reine; elle ne l'obtint que quelque temps après le mariage.

Ainsi, les mœurs, les lois et les usages des rois Mérovingiens sur la polygamie, sur le divorce, et sur la distinction du titre d'épouse avec celui de Reine, se conservent dans les commencemens de la seconde race.

Les descendants de Charlemagne n'étaient certainement pas meilleurs que lui, mais ils étaient plus faibles; Rome osa contre eux ce qu'elle n'eût pas osé contre Charlemagne.

Tout le monde connaît l'histoire de Lothaire, roi de Lorraine, de Thietberge, et de Valdrade.

Lothaire avait épousé Thietberge; il veut épouser Valdrade, et ne croit ce second mariage possible, qu'en répudiant Thietberge; pour pouvoir la répudier, il l'accuse d'inceste, fait prononcer le divorce, et se marie avec Valdrade.

Thietberge se justifie; le pape prend son parti, menace d'excommunier Lothaire et Valdrade, et les excommunie en effet.

Lothaire va demander à Rome son absolution: il ne l'obtient qu'à condition que lui et les seigneurs de sa suite jureront qu'il n'a pas approché de Valdrade depuis les dernières défenses du pape: ils jurèrent tous; c'était un faux serment qu'ils faisaient: tous moururent dans l'année, et leur mort fut regardée comme une punition du parjure.

Ce n'est pas ce que cet exemple peut avoir d'effrayant, qui doit fixer notre attention; mais je crois devoir observer, d'un côté, combien on était déjà loin des idées des Francs sur la liberté, ou plutôt sur la licence, des mariages des rois; et de l'autre, combien cette entreprise de la cour de Rome contre Lothaire, a influé sur les siècles suivans.

Il n'y avait pas encore cent ans que Charlemagne avait épousé la fille du roi des Lombards, quoiqu'il eût une autre épouse vivante; il y avait un peu plus de deux cents ans que Dagobert avait eu à la fois trois épouses Reines, et une épouse qui n'était pas Reine. Le droit de polygamie était alors la prerogative des rois français.

Et Lothaire ne croit pas pouvoir épouser une seconde femme, tant qu'il sera lié à la première.

Charlemagne avait répudié la fille du roi des Lombards, sans formalités et sans recourir à l'autorité des ministres de l'église: il était cependant bien assuré d'en obtenir la permission, s'il l'eût demandée; le pape était l'ennemi personnel du roi des Lombards. Avant Charlemagne, les rois Mérovingiens avaient aussi répudié leurs femmes sans le secours de l'église; et la formule de Marculfe nous apprend que c'était le droit commun, que le consentement réciproque des deux époux, que même la méintelligence entre eux, l'incompatibilité des caractères, étaient des causes légitimes de divorce.

Lothaire, au contraire, croit ne pouvoir répudier Thietberge qu'en l'accusant, en la faisant déclarer convaincue d'inceste!

Cette réforme fut l'ouvrage des fils et des petits-fils de Charlemagne; ils proscrivirent, sans distinction des rangs et des personnes, les mariages privés et la polygamie, et n'admettent que l'adultère pour cause légitime de divorce.

« Ceux qui voudront se marier (dit le capitulaire 179 du liv. 7), ne pourront le faire que par mariage public... Le mariage sera fait dans l'église paroissiale, en présence du peuple, et par bénédiction du curé ».

Cette loi était sage; mais le motif qui l'a déterminée, paraît peut-être bizarre: elle interdit les mariages secrets, parcequ'il ne vient pour l'ordinaire de ces sortes de mariages que des enfans aveugles, boiteux, bossus ou chassieux.

Un autre capitulaire dit qu'il ne sera permis à personne, *nulli liceat*, d'avoir à la fois deux épouses, ou une épouse et une concubine; et la raison que le législateur en donne, c'est que la pluralité des femmes perd l'âme, sans porter aucun profit au ménage.

Un autre capitulaire dit qu'il ne sera permis à personne, *nulli liceat*, de répudier sa femme et d'en épouser une autre, excepté pour cause d'adultère: on se méprendrait même, si l'on en concluait que l'époux qui avait renvoyé sa femme pour cause d'adultère, avait la liberté d'en épouser une autre. Ce capitulaire est expliqué par un autre, qui dit: *Iti qui, causa fornicationis, dimissis uxoriibus suis, alias ducunt, domini sententia adulteri esse notentur*.

A la vérité, je trouve dans un autre capitulaire du même temps, que le consentement réciproque des deux époux est une cause suffisante pour le divorce: mais cette espèce de divorce ne donnait à aucun des époux la liberté de contracter un autre mariage; ils ne pouvaient se séparer d'un commun accord, que pour se vouer au service de Dieu, *propter servitium Dei*.

Plus ces lois étaient récentes, plus l'infraction en dut paraître scandaleuse; il ne fallut plus qu'un pape entreprenant et un prince faible, pour mettre les souverains sous le joug de la cour de Rome: Nicolas I et Lothaire étaient précisément ce qu'il fallait être pour opérer cette révolution.

Je ne sais si l'on peut dire qu'elle ait beaucoup contribué à faire respecter le mariage; mais je crois que la cour de Rome y a plus gagné que les bonnes mœurs.

A la vérité, les rois, depuis cette époque, ont été soumis, comme leurs sujets, à la monogamie; mais les lois du royaume ont plus fait que les censures de la cour de Rome, pour nous ramener aux saines maximes. La cour de Rome a presque toujours servi les passions ou les intérêts des rois qui ne l'ont pas redoutée: elle a combattu, elle a puni les sentimens vertueux de ceux qui se sont humiliés devant elle.

Durant la troisième race et dans le cours de six siècles, je vois sept Reines répudiées, et une huitième qui subit le sort de Galatée.

Un de nos meilleurs rois est forcé de quitter une épouse vertueuse qu'il hérit tendrement: leur mariage est annulé, parcequ'ils sont parens au quatrième degré, et parceque le roi a tenu sur les fonts baptismaux un enfant que la Reine avait eu d'un premier mariage. Au lieu de réhabiliter ce mariage par des dispenses, qu'on a si fort prodiguées depuis, on excommunique les deux époux, on met le royaume en interdit: une terreur religieuse s'empare de tous les esprits; et le bon monarque est abandonné de ses sujets qui l'adorent, de ses courtisans, et de ses propres domestiques. Il fait le voyage de Rome, implore la clémence du pape, et le pape est inflexible.

Bien plus coupable que son aïeul, Philippe I fut plus heureux que lui. Il avait répudié la Reine Berthe, son épouse depuis vingt ans, et qui lui avait donné plusieurs enfans. Il avait épousé Bertrade de Montfort, dont le premier mari était vivant: on l'excommunique; il brave la foudre: on finit par l'absoudre de toute censure, et l'on confirme son double adultère.

Philippe-Auguste répudie la Reine Isemburge; il épouse Agnès de Méranie, et en a deux enfans. On l'excommunique aussi: il reprend Isemburge; mais le pape compose avec lui; il déclare légitimes les deux enfans nés de l'adultère.

On aurait sans doute excommunié Louis-le-Hutin, s'il eût répudié Marguerite de Bourgogne, sa première femme; mais il prit le parti de la faire étrangler, et Rome et ses ministres gardèrent le silence.

Charles-le-Bel pouvait avoir de très-bonnes raisons pour répudier Blanche de Bourgogne; mais il en donna de très-mauvaises pour faire prononcer le divorce; et cependant il l'obtint de la cour de Rome. On observa assez plaisamment à ce propos, que, tandis que le pape rompait le mariage de Charles-le-Bel pour un simple comperage qui n'était pas

prouvé, il permettait à un certain Billevert d'épouser sa double commère.

Les foudres du Vatican sont moins redoutables qu'autrefois, mais les décrets de Rome sur les mariages et les divorces des rois, peuvent encore causer bien du trouble: sa condescendance pour un roi puissant qui voudrait répudier son épouse, afin de satisfaire une nouvelle passion, et sa résistance aux vœux d'une nation qui voudrait conserver une reine chérie, ou qui solliciterait un divorce juste et nécessaire, pourraient devenir également funestes.

Nos mœurs se sont épurées sans le secours de Rome; la religion et les lois du royaume ont tout fait.

Nos rois ont abjuré d'eux-mêmes cette prérogative scandaleuse qui permettait aux rois francs d'avoir plusieurs épouses à la fois: ils ont eu que la morale de l'évangile obligeait le monarque comme les sujets, plus même que les sujets, parceque c'est du monarque que doivent partir tous les bons exemples.

C'est donc une loi irréfutable, et qui est fidèlement observée depuis plus de neuf cents ans, que nos rois ne peuvent avoir à la fois plus d'une épouse.

La loi de l'indissolubilité du mariage est aussi commune aux rois et aux sujets; elle remonte à la même époque que celle qui fut faite contre la polygamie. L'adultère même ne serait pas une cause de divorce. La femme adultère pourrait bien être renvoyée, renfermée; mais l'époux n'aurait pas la liberté d'épouser une autre femme pendant que la première vivrait. [[*V. l'article Divorce, sect. 4.*]]

On vient de voir que tous les rois n'ont pas observé religieusement cette loi de l'indissolubilité du mariage. J'ai cité les exemples des deux Philippe et de Charles-le-Bel, et j'ai dit ce que j'en pensais.

Mais comment parlerai-je du divorce de Louis XII avec la Reine Jeanne? Et cependant n'est-il permis de le passer sous silence? Puis-je dissimuler un fait public? Ou dois-je trahir la cause des lois et des mœurs, pour ne trouver aucune tache dans la vie du père du peuple?

Jeanne de France était son épouse depuis vingt-deux ans; elle l'avait fait sortir de prison en 1491. Il monte sur le trône, et répudie cette vertueuse princesse, pour épouser la veuve de Charles VIII, qu'il aimait depuis long-temps. Il jure devant les commissaires du saint siège, qu'il a été forcé d'épouser Jeanne, et que le mariage n'a point été con-

souffert. La Reine Jeanne interrogée sur ce dernier point, répond que l'honnêteté ne lui permet pas de s'expliquer nettement sur cet article, mais que sa conscience l'empêche d'en demeurer d'accord. Louis soutient par écrit d'autres faits peu vraisemblables. Il corrompt par argent le secrétaire du légat; il apprend de lui que la permission de se remarier est expédiée; il épouse la veuve de Charles VIII, sans attendre que la permission lui ait été remise : le secrétaire reçoit le prix de son infidélité, le légat l'empoisonne. Ce légat était César Borgia. Ce fut Alexandre VI, son père, qui prononça la sentence du divorce. Tels furent, dans cette affaire scandaleuse, les organes de l'église et les juges des mœurs.

Nous pouvons, sans rougir, fixer nos regards sur un divorce plus récent, puisqu'il a été applaudi de toute l'Europe : c'est celui de Henri IV et de Marguerite de Valois. Leur mariage avait été fait sous les auspices les plus désastreux. C'est au milieu des réjouissances de leurs noces, qu'on avait préparé l'affreuse tragédie de la Saint-Barthélemi. Tous deux faits pour être aimés, tons deux excessivement tendres, une antipathie invincible les avait toujours éloignés l'un de l'autre. Il y avait quatorze ans qu'ils n'habitaient plus ensemble. Marguerite avait quarante-sept ans; on ne pouvait plus espérer qu'elle donnât des enfans à Henri. On ne manquait pas d'héritiers de la couronne; il y avait encore plusieurs princes de la maison de France; mais la concurrence des successeurs collatéraux pouvait replonger la France dans les horreurs d'une guerre civile. Tous les ordres du royaume, le parlement de Paris, plusieurs souverains étrangers, le pape lui-même, pressent Henri de faire dissoudre son mariage et d'en contracter un nouveau qui puisse donner à la France des descendans dignes de lui. Marguerite témoigne, pour la consommation de cette affaire, autant d'empressement que le reste de la France. Ce divorce, ce nouveau mariage, ne faisaient le malheur de personne; ils étaient nécessaires pour le repos et le bonheur de la France : voilà les seuls motifs dignes de déterminer le bon Henri.

Il est donc des cas (mais ils sont rares) dans lesquels les raisons d'Etat peuvent faire déroger à la loi de l'indissolubilité du mariage.

III. Quant à la forme du mariage, on a vu que les lois des Carolingiens n'en admettaient qu'une; qu'elles avaient pros crit les

mariages privés, pour les rois, comme pour les sujets; qu'elles voulaient qu'on ne pût se marier que par un mariage public et solennel, dans l'église paroissiale, en présence du peuple, et par la bénédiction du curé.

Cette loi, quoique mal observée dans le royaume (puisque, dans le seizième siècle, le parlement de Paris déclarait encore valables les mariages faits par-devant notaires, *par paroles de présent*, et sans le ministère d'aucun prêtre), cette loi n'a pourtant jamais été enfreinte par nos rois. Je n'en connais aucun, depuis le neuvième siècle, qui se soit marié autrement qu'en face de l'église, publiquement et solennellement.

Aujourd'hui, un mariage *privé*, contracté *par paroles de présent*, ou dans la forme usitée pendant les trois premiers siècles de la monarchie, ne serait qu'un concubinage pour les rois comme pour les sujets.

S'il est vrai que Louis XIV ait épousé madame de Maintenon, voilà un exemple en France des mariages de la main gauche, qu'on ne pratique guère qu'en Allemagne. Eh! Pourquoi serait-il défendu de les contracter en France? Pourquoi un prince qui, après s'être sacrifié une fois au bien de l'État, serait délivré de ce premier lien, ne pourrait-il pas s'occuper enfin de son bonheur, choisir une épouse selon son cœur, et former avec elle des nœuds légitimes, sans la placer sur le trône et sans déranger l'ordre des successions?

Madame de Maintenon, si son mariage avec Louis XIV a existé, devint l'épouse d'un grand roi, sans devenir Reine. Ses enfans, si elle en avait eu, si elle avait pu en avoir, n'auraient pas été babilés à succéder au trône. Telle est, pour l'épouse et pour les enfans, l'effet du mariage à la morganatique, ou de la main gauche.

Il est inutile que je dise quelles sont aujourd'hui nos lois et nos mœurs concernant le concubinage; tout le monde sait que cette espèce d'union est absolument réprouvée; qu'elle ne donne à la concubine, ni titre d'honneur, ni rang, ni prérogative; et que les enfans qui en naissent, ne peuvent pas succéder. Pardonnons, au surplus, les faiblesses des princes; ce sont des hommes : plaignons la nation dont le souverain se laissera gouverner par des favorites; et réservons toute notre indignation aux vils intriguans qui corrompent les mœurs des princes (1).

(1) Le président Hénaut a cru que l'histoire de la législation et des mœurs sur le mariage et le concu-

IV. La plupart des souverains épousent des princesses étrangères. De là est venu l'usage des mariages par procureurs. On a fait à ce sujet une question assez singulière, qui a partagé les théologiens. Le mariage fait par procureur, est-il un véritable sacrement? Les uns soutiennent l'affirmative, d'autres ne regardent cette célébration de mariage par procureur, que comme des fiançailles plus solennelles, et prétendent que le sacrement n'est conféré que par la seconde bénédiction donnée aux personnes contractantes. Mais tous conviennent que ces sortes de mariages n'ont jamais été pratiqués dans l'Eglise grecque; que l'usage ne s'en est introduit dans l'Eglise latine, que vers le temps où commencèrent les mariages elodestins, et qu'oo n'a adopté cette forme des mariages par procureur, qu'en y joignant celle d'une nouvelle bénédiction nuptiale qu'on donne aux époux, lorsqu'ils sont rapprochés.

Ce n'est pas dans un ouvrage de jurisprudence qu'il faut traiter des matières théologiques; mais il s'agit ici d'un point de droit public, sur lequel nous avons des lois positives et un usage constant: je ne sais si de pareilles matières devraient être livrées aux disputes scolastiques.

Le chapitre dernier de *procuratoribus*, in 6o, dit que, pour contracter un mariage valable par procureur, il faut que le procureur ait un mandat spécial; que le procureur ne peut pas en substituer un autre pour contracter à sa place, à moins qu'on ne lui en ait donné spécialement le pouvoir; qu'enfin, le mariage est nul, si la procuration a été révoquée avant la célébration du mariage, quand même le procureur constitué aurait ignoré la révo-

cation: *Procurator non aliter censetur idoneus ad matrimonium contrahendum, quam si ad hoc mandatum habuerit speciale.... Non poterit deputare alium, nisi hoc eidem specialiter sit commissum.... Si procurator, antequam contraxerit, à domino fuerit revocatus, contractum postmodum matrimonium ab eodem, nullius momenti existit; licet tamen ipse (procurator) quam ea cum quod contraxit, revocationem hujusmodi penitus ignoraret.*

Donc, tout mariage contracté par un procureur spécial, dont la procuration n'aura pas été révoquée, est valable, suivant les lois ecclésiastiques; donc le sacrement est valablement conféré dans ce mariage; car les lois ecclésiastiques ne peuvent pas réputer valable un mariage dans lequel il n'y aurait pas de sacrement.

On ne soupçonnera pas l'auteur de ce canon d'avoir voulu dégrader le sacrement de mariage par une lâche condescendance pour les souverains: il est de Boniface VIII, de ce pontife qui s'attribuait le pouvoir de gouverner les rois avec la verge de fer, et de les briser comme des vases de terre.

Nous trouvons le même principe dans les institutes du droit canonique, ouvrage composé par ordre d'un pape, et approuvé par la cour de Rome. Van-Espen, d'Héricourt, Gibert et tous nos canonistes français, en font une règle invariable de notre droit public ecclésiastique.

On cite cependant un exemple d'où l'on prétend conclure que le mariage contracté par procureur, n'est pas un véritable mariage, et ne lie pas les parties au nom desquelles il a été contracté.

« Maximilien, roi des Romains, épouse
» par procureur Anne, duchesse de Bre-
» tagne. Ce mariage est célébré avec tant
» de mystère, que les plus fidèles serviteurs
» de la duchesse n'en ont aucune connais-
» sance, et que jusqu'à présent il a été im-
» possible d'en découvrir la date précise (1).
» Pour mieux assurer la validité de ce ma-
» riage, on y pratique une cérémonie pour
» le moins indécente. La nouvelle épouse se
» met au lit, et le comte de Nassau, pro-
» cureur de Maximilien, tenant en main la

binage, était une matière curieuse et digne d'une dissertation. Il a rapporté un passage de Guenon qui n'en donne qu'une idée générale. L'historien français a senti que l'auteur italien n'eût fait qu'effleurer la matière, et que la dissertation était encore à faire. « Je la propose (a-t-il dit) à quelqu'un de plus instruit que je ne suis ». Il s'est trop méfié de ses forces; et ce serait beaucoup trop présumer des miennes, que de me croire en état de remplir une tâche que le président Hénaut n'a pas osé entreprendre. Mais le sujet que je traiteis, me forçait d'exécuter une partie du plan proposé par cet historien célèbre; je l'ai fait de mon mieux. Ce qui reste à faire, est étranger à mon sujet. Quand je me serais trompé, il n'y aurait pas grand mal: la critique m'instruirait, et peut-être devrais-je encore me savoir gré de mes erreurs, si elles engageaient quelqu'autre à écrire à faire mieux que moi, et à débrouiller ce point de notre histoire.

(1) J'ignore où l'auteur de l'*Abbrégé chronologique des grands faits* a trouvé que ce mariage avait été célébré le 25 avril 1490. Les chronologistes les plus exacts qui ont écrit, soit avant, soit après lui, ont donné la date de ce mariage comme incertaine: ils l'ont placée vaguement en 1489 ou 1490.

» procuration de son maître, met une jambe nue dans la couche nuptiale. Cependant on ne croit pas Anne liée par cette espèce de mariage, puisqu'elle épouse, peu de temps après, le roi de France Charles VIII. Les mariages par procureurs ne sont donc pas de véritables mariages ».

Mais si l'on observe que le duché de Bretagne était regardé comme un fief immédiat de la couronne; que la duchesse n'était âgée que de treize ou quatorze ans; qu'elle avait pour tuteurs Rieux et Leseun; que, suivant le sixième canon du concile de Compiègne, de l'an 757, et le chap. 63 des établissements de saint Louis, le vassal mineur ne pouvait contracter un mariage valable sans le consentement du seigneur; que le mariage de la duchesse de Bretagne avait été contracté à l'insu du roi, son seigneur, de ses tuteurs, et de sa famille; que c'était un mariage clandestin....., on conviendra peut-être qu'un pareil mariage a pu être réputé nul, sans qu'on soit en droit d'en conclure qu'en général les mariages contractés par procureurs, ne sont pas valables.

Ainsi, ne fut-ce pas sur la nullité des mariages contractés par procureurs, que le conseil de Charles VIII fonda ses espérances: on regarda comme nul le mariage de la duchesse de Bretagne, parcequ'étant mineure, elle n'avait pu contracter d'engagement valable sans l'aveu de ses parents; parcequ'étant princesse du sang, elle avait eu besoin de l'agrément du roi (1); enfin, parcequ'étant vassale de la couronne, elle n'avait pu disposer de son fief sans l'agrément de son seigneur.

Mais, si l'on veut juger le droit par les faits, voici une anecdote qui pourra fixer nos idées sur la validité des mariages contractés par procureurs, par celle qu'a eue celui de Henri IV et de Marie de Médicis.

Le mariage s'était fait à Florence. Le grand-duc avait épousé Marie, comme procureur de Henri IV. Marie arriva à Lyon le 2 décembre; Henri y arriva le 9, à onze heures du soir. Et voici le compte que rend de cette entrevue la *Chronologie septennaire*, année 1600 :

« La Reine était à son sonper; et la voulant voir et considérer à table sans être connu,

le roi entra jusques en la salette, qui était fort pleine; mais il n'y eut pas plutôt mis le pied, qu'il fut reconnu de ceux qui étaient le plus pres de la porte. Ils se fendirent pour lui donner passage; ce qui fit que sa majesté sortit à l'instant sans entrer plus avant. La Reine s'aperçut bien de ce mouvement, dont toutefois elle ne fit aucune démonstration, que de pousser les plats en arrière à mesure qu'on les servait, et mangeait si peu, qu'elle s'assit plutôt par contenance que pour souper.

» Après qu'on l'eut desservie, elle sortit incontinent, et se retira en sa chambre.

» Le roi, qui n'attendait autre chose, arriva à la porte d'icelle; et faisant marcher devant lui M. Legrand, qui frappa si fort, que la Reine jugea qu'elle devait être le roi, et s'avança au même instant que M. Legrand entra suivi de sa majesté, aux pieds de laquelle la Reine se jeta. Le roi l'embrassa; et l'ayant relevée, ce ne furent qu'honneurs, caresses et baisers, respects et devoirs mutuels. Après que les compliments furent passés, le roi la prit par la main et l'approcha de la cheminée, où il parla à elle une bonne demi-heure, et s'en alla de là souper, ce qu'il fit assez légèrement.

» Cependant il fit avertir madame de Nemours, qu'elle dit à la Reine qu'il était venu sans lit, s'attendant qu'elle lui ferait part du sien, qui devait être commun dès-lors en avant.

» Madame de Nemours porta ce message à la Reine, laquelle répondit qu'elle n'était venue que pour complaire et obéir aux volontés de sa majesté, comme sa très-humble servante. Cela lui étant rapporté, sadite majesté se fit déshabiller, et entra dans la chambre de la Reine, qui était déjà au lit ».

Ce ne fut que huit jours après, le 17 décembre, que le cardinal Aldobrandin donna la seconde bénédiction nuptiale au roi et à la Reine. Henri IV et Marie de Médicis croyaient donc que le mariage célébré à Florence par procureur, leur avait conféré le sacrement, et les avait irrévocablement liés l'un à l'autre.

[[V. l'article *Mariage*, sect. 4, §. 1, art. 1, question 4.]]

§. II. Droits et prérogatives de la Reine, pendant le mariage.

1. Un fragment d'Ulpien, que Tribonien a recueilli dans les *Pandectes*, nous donne en peu de mots une idée assez exacte des droits et des prérogatives de l'épouse d'un souve-

(1) Cette maxime n'a été bien établie que sous le ministère du cardinal de Richelieu, au sujet du mariage de Monsieur frère de Louis XIII, avec la princesse Marguerite de Loiraine. V. l'article *Empêchement de mariage*.

rain : « l'empereur est dispensé des lois (1) » l'impératrice y est soumise. A cela près, elle « a les mêmes privilèges que l'empereur ».

Ce qu'Ulpien disait des impératrices romaines, nous pouvons l'appliquer aux Reines de France.

II. Autrefois même, les Reines de France partageaient avec leurs époux, le poids de l'administration publique. Rome a bien pu aussi être quelquefois gouvernée par les impératrices ; mais ce n'était pas l'ordre établi : au lieu que, par les lois et les mœurs françaises, il y avait un département fixe pour les Reines ; et ce département était de la plus grande importance.

C'était la Reine qui avait le maniement des finances et l'inspection de la chambre du roi ; et l'on entendait par *chambre du roi*, le lieu où étaient ses meubles, ses bijoux, ses trésors, et les ornemens royaux. C'est l'idée que nous en donne le codicille de Charlemagne, qu'Eginbart nous a transmis, et qui est intitulé *Breviarium divisionis thesaurorum Caroli Magni, imperatoris, quam post obitum suum observari jussit*. Charlemagne y dispose de tous les meubles, trésors, or, argent, bijoux et ornemens royaux qui se trouveront dans sa chambre : de *thesauris suis atque pecuniis quas in illa die in camera ejus inventa est... omnem substantiam atque suppellectilem suam, quas in auro et argento, gemmisque et ornatu regio, in camera ejus inveniri poterat*.

C'était la Reine encore qui réglait les présents qu'on faisait aux ambassadeurs, et qui recevait ceux que les grands du royaume et les autres Français avaient coutume d'offrir au roi chaque année.

Le chambellan était immédiatement chargé de ces objets ; mais ses fonctions étaient subordonnées à l'inspection de la Reine ; c'est d'elle qu'il recevait les ordres, et à elle qu'il rendait compte de leur exécution.

La Reine avait aussi la surintendance des domaines du roi. Le sénéchal et le bouteiller recevaient d'elle les ordres relatifs à ce département. C'était elle aussi qui adressait immédiatement ses ordres aux juges fiscaux chargés de la régie des domaines, ou qui les leur faisait adresser par le sénéchal ou le bouteiller. C'était la Reine qui donnait les ordres pour défrayer les envoyés du palais dans les domaines du roi.

C'était elle enfin qui prescrivait on qui

faisait prescrire par le sénéchal et le bouteiller, l'ordre que devaient tenir, dans les domaines du roi, les veneurs, les fauconniers, et les autres officiers du palais.

Ainsi, la Reine était chargée de tous les soins domestiques, de tout le poids de l'administration économique.

Cet usage des premiers temps de la monarchie paraît être encore un reste des anciennes mœurs des Germains. On se souvient que Tacite a dit que leurs épouses étaient les *compagnes de leurs travaux*. C'était s'associer en effet aux travaux d'un roi, que de lui épargner tous les détails de l'administration économique, et de ne lui laisser d'autre soin que celui de veiller à la sûreté, à la tranquillité, et au bonheur de ses sujets.

Nous voyons dans Hincmar et dans les art. 16, 27, 42 et 58 du capitulaire de Charlemagne, intitulé de *villis*, que cet usage subsistait encore sous la seconde race.

C'est cet usage toujours subsistant qui donna lieu aux soupçons qui se répandirent sur la vertu de l'épouse de Louis-le-Debonnaire. Bernard, comte de Barcelonne, était grand chambellan ; les devoirs de sa charge l'obligeaient de voir souvent l'impératrice-Reine, pour prendre ses ordres et pour lui rendre compte de leur exécution. Les historiens disent que Bernard était un cavalier accompli ; que l'impératrice-Reine était belle, spirituelle, enjouée. La calomnie les attaqua sans ménagement ; un dévot fanatique, l'abbé Vala, accrédita l'imposture. L'impératrice fut enfermée dans un monastère. Bientôt on reconnut son innocence ; elle remonta sur le trône, et l'abbé Vala fut enfermé dans un château, sur un rocher escarpé, près du lac de Genève.

On ne voit point à quelle époque les Reines ont cessé d'administrer les domaines et les finances. Il semble que Charles V se proposait de rétablir cet ordre antique, lorsqu'en confiant la régence du royaume au duc d'Anjou, son frère, il donnait le gouvernement des finances de l'État à la Reine son épouse.

En renonçant à une branche d'administration dont les objets se multipliaient à l'infini, dont les formes devenaient de jour en jour plus compliquées, qui, par conséquent, pourraient effrayer une jeune princesse, les Reines n'eurent cependant pas cessé de s'occuper du bonheur des peuples. Nos rois ont continué de les associer aux actes les plus importants du gouvernement. Nous en trouvons la preuve dans ce passage de Dutillet :

« Du temps que la forme était d'autoriser et approuver les chartes royales par les seings

(1) Il faut bien se garder de prendre le premier membre de cette loi dans le sens littéral qu'elle semble présenter. Mais ce n'est pas ici le lieu de l'expliquer.

des princes et grands officiers de la maison du roi....., nos rois ont fait souscrire leurs chartes aux Reines, pour les autoriser.

« Il y en a à l'abbaye Saint Denis, des rois Philippe I et Louis-le-Gros, signées des Reines Anne (1) et Alix, leurs femmes.

« Les autres rois ont voulu leurs chartes être datées par les années du règne des Reines leurs femmes, comme du leur; il y en a deux en ladite abbaye, dudit Louis-le-Gros, datées de son règne l'an douzième et quatorzième, et de celui de ladite Reine Alix, l'an sixième et huitième; une autre en l'église de Paris, dudit Louis-le-Gros, datée l'an onzième de son règne, et l'an cinquième de celui de ladite Reine Alix.

« Les autres rois tenant leur trône royal au lit de justice, ont fait scier les Reines leurs mères ou femmes en leurs parlemens, joignant leur dextre. Ainsi fit le roi Charles V à la Reine Jeanne de Bourbon, sa femme, en l'assemblée des trois états (2), qu'il tint en la chambre de sondit parlement à Paris, les neuvième et onzième mai 1369.

A toutes ces preuves du concours des Reines dans l'administration du royaume, je n'ajouterai pas les exemples fréquens des régence que les rois ont confiées à leurs épouses, lorsqu'ils étaient forcés de s'absenter du royaume, ni de celles qui ont été confiées aux Reines-mères pendant la minorité des rois leurs fils. Il en est parlé à l'article *Régence*.

Observons cependant que, dans tous ces actes d'administration, les Reines n'exercent point un empire qui leur soit propre. La nation s'est soumise à l'empire d'un seul; tous les pouvoirs émanent du roi; c'est à sa décharge que la chose publique est administrée par les différens depositaires de sa confiance.

III. C'est par là qu'il faut expliquer la différence qu'il y a entre le sacre du roi et celui de la Reine. Le roi contracte avec la nation et lui prête serment. La Reine ne promet rien, ne s'engage à rien, ne fait aucun serment. Au sacre du roi, il se fait un pacte entre la nation et le roi. Le sacre de la Reine n'est qu'une auguste cérémonie.

Dutillet nous apprend quelle est la forme qu'on observe au sacre des Reines : « quand

« les rois étaient mariés, la couronne leur « échéant, ordinairement les Reines leurs « femmes étaient couronnées avec eux. Si, « après leur couronnement, ils se mariaient, « leurs femmes étaient couronnées ailleurs « qu'à Reims ».

Il rapporte plusieurs exemples de Reines sacrées, les unes dans l'église Notre-Dame, d'autres dans la Sainte-Chapelle du palais, d'autres à Orléans, d'autres à Sens; et la plupart à Saint-Denis en France. Après quoi il ajoute :

« Les Reines sont seulement ointes au chef (1), et d'autre chrême que celui de la sainte Ampoule, lequel n'est employé que pour les rois.

« Parceque le vrai office des rois et des Reines est déclaré par les oraisons et cérémonies de leurs sacres et couronnemens, ne sera impertinent d'insérer l'ordre commandé par le roi Louis-le-Jeune, jusqu'à présent observé avec somptuosités plus grandes.

« Quand la Reine est sacrée et couronnée....., lui soit préparé un trône moindre aucunement que celui du roi.....

« La Reine soit amenée en l'église, et se prostorne devant l'autel pour faire son oraison, laquelle achevée, soit relevée par les évêques sur ses genoux, et incline son chef pendant que l'archevêque dira l'oraison qui ensuit : *Seigneur, entends nos supplications, et que ce qui est à faire par le ministère de notre humilité, soit rempli de l'effet de sa vertu.*

« Les tunique et chemise de la Reine doivent être ouvertes jusqu'à la ceinture, et ledit archevêque l'oigne du saint huile au chef et au la poitrine, en disant *Au nom du Père, et du Fils, et du Saint-Esprit, cette onction d'huile te profite en honneur et confirmation éternelle.*

« Après ladite oraison, dise l'oraison qui ensuit : *Dieu éternel, tout-puissant, infunde l'abondant esprit de ta bénédiction sur ta servante, afin qu'elle cejourd'hui institua Reine par l'imposition de notre main, demeure, par ta sanctification, digne et ilue, et que jamais ei-après elle comme indigne ne soit séparée de ta grâce, par notre Seigneur Jésus-Christ, etc.*

« Puis ledit archevêque, sans oraisons, mette es mains de la Reine le sceptre, moindre et d'autre manière que celui du roi, et la

(1) Il doit y avoir ici une erreur de nom. Philippe I n'a point eu d'épouse nommée Anne.

(2) Ce doit être encore une erreur. Le procès-verbal du lit de justice prouve que ce n'était pas une assemblée des états.

(1) Cependant on verra tout à l'heure qu'elles ont aussi été ointes sur la poitrine.

main de justice semblable à celle d'icelui roi. Et lors lui mette l'anneau au doigt, lui disant : *Prends l'anneau de la foi, signal de la sainte Trinité, par lequel tu puisses éviter toutes malices hérétiques; et par la vertu qui t'est donnée, appeler les nations barbares à la connaissance de la vérité.*

» Après dise l'oraison suivante : *Dieu, duquel est toute puissance et dignité, donne en ta servante, par ce signe de ta foi, l'effet prospère de sa dignité, en laquelle foi elle demeure toujours ferme et continuellement elle s'efforce de te plaire : par notre Seigneur Jésus-Christ, etc.*

» Soit puis après par le seul archevêque imposée la couronne sur le chef de ladite Reine, laquelle couronne soit soutenue de toutes parts par les barons, et la mettant, dise ledit archevêque : *Prends la couronne de gloire, honneur de liesse, afin que tu rehausse toujours ferme et continuellement elle s'efforce de te plaire : par notre Seigneur Jésus-Christ, etc.*

» Après avoir mis ladite couronne, ajoute l'archevêque l'oraison qui ensuit : *Seigneur, fontaine de tous biens et donneur de tous honneurs, octroie à ta servante bien régir cette dignité qu'elle a prise, et fortifie en elle par bonnes œuvres la gloire que lui as donnée : par notre Seigneur Jésus-Christ, etc.*

» Ce fait, les barons soutenant la couronne, la mènent et colloquent en son trône, étant lesdits barons et les plus grandes et nobles dames joignant elle ».

Il y a quelque différence entre ce rituel et celui qu'on suivit pour le sacre d'Ermentrude, épouse de Charles-le-Chauve; mais on ne voit rien dans l'un ni dans l'autre, qui annonce un engagement de la Reine envers la nation.

Ce sacre d'Ermentrude semble prouver que l'usage de cette cérémonie est de la plus haute antiquité; car il y est dit qu'avant elle, plusieurs Reines avaient été sacrées, soit par le pape, soit par les évêques : *Uxorē suam dominam nostram in nomine Regine benediximus, sicut et à sede apostolica et à nostris decessoribus antea de aliis factum comperimus.* Mais pourrions-nous fixer l'époque et indiquer les motifs de cette institution ?

Elle n'a rien de commun avec la distinction que j'ai remarquée, sous la première race, entre les épouses Reines et les épouses qui n'étaient pas Reines. L'épouse du roi devenait Reine, par cela seul que le roi l'avait épousée publiquement et solennellement. Ermentrude n'avait donc pas besoin du sacre ni du couronnement pour être Reine. Lorsqu'elle fut

sacrée, il y avait vingt-quatre ans que Charles-le-Chauve avait contracté avec elle un mariage public et solennel. Et nous voyons plusieurs Reines sous la première race, mais pas une seule qui ait été sacrée.

Pepin pourrait être le premier qui ait associé son épouse à la cérémonie du sacre et du couronnement. La Reine Bertrade fut élevée avec lui sur le trône. Mais le sacre des rois même était-il en usage avant Pepin ? S'il est vrai, comme le reconnaissent aujourd'hui tous les bons critiques, que le prétendu sacre de Clovis ne fut autre chose que l'onction du baptême et de la confirmation, s'il est vrai qu'aucun autre roi de la première race n'ait été sacré, s'il est vrai que Pepin ait imaginé cette cérémonie pour en imposer aux peuples par un appareil religieux, pour leur persuader que c'était la divinité même qui l'appelait au trône, il ne faut donc pas chercher dans la première race l'origine du sacre des Reines. C'est à Pepin que cet usage a commencé, et il est aussi ancien que celui du sacre des rois.

IV. Tels sont les rapports politiques des Reines de France avec la nation. Voyons quels sont leurs droits comme épouses du roi, les droits résultant de leur mariage.

Prenons pour texte l'acte de constitution de dot, fait par Charles-le-Simple à Frédéric, son épouse, [[tel qu'il est rapporté par Baluze, à la fin de ses notes sur les œuvres de Loup, abbé de Ferrière, n° 8]]. Nous comparerons les usages d'alors avec ceux de la première race, et avec ceux qui s'observent aujourd'hui.

« Nous croyons fermement (est-il dit dans cet acte) que nous rehaussons l'éclat de la royauté, et que nous faisons notre propre avantage, lorsque nous nous conformons aux coutumes des anciens, que nous imitons les mœurs de nos ancêtres, et que nous accueillons favorablement les avis de nos fidèles. C'est pourquoi nous faisons savoir à tous les fidèles de l'église de Dieu et aux nôtres, présents et à venir, que, traitant des affaires de notre royaume avec nos conseillers, ils nous ont conseillé de nous marier, disant qu'il était salutaire et convenable que nous prissions une femme digne de nous, afin qu'elle pût nous donner une postérité utile à tout le royaume.

» Ainsi, pressés par leurs conseils et leurs avertissements, et du consentement commun de nos fidèles, et avec l'aide de Dieu, nous nous sommes associé et avons rendu participante de la royauté, par un mariage imperial, fait suivant les lois et les statuts de nos an-

ciens, une fille issue de noble race, nommée Frédérunce.

« A ces causes, ayant résolu de la doter de biens qui lui soient propres, suivant l'usage de nos rois, nous lui accordons, à titre de dot, deux terres domaniales, pour être possédées par elle à perpétuité, avec le droit d'en disposer à sa volonté, savoir, Corbigny dans le comté de Laon, et Ponthieu dans le Perthois; nous lui transportons à perpétuité notre droit, seigneurie, et propriété sur l'une et sur l'autre. Pour cet effet, nous avons fait délivrer à notre dite épouse Frédérunce le présent édit, par lequel nous ordonnons qu'elle ait, tiègne et possède à perpétuité lesdits domaines de Corbigny et Ponthieu, tels qu'ils nous appartiennent présentement, dans toute leur intégrité, et avec toutes leurs appartenances et dépendances, et qu'elle puisse dorénavant en faire et disposer à sa volonté ».

Tel était donc l'usage des rois de la seconde race. Ils donnaient à leur épouse des terres domaniales, et les Reines acquéraient, dès l'instant du mariage, la propriété pleine et irrévocable de ces domaines.

Cet usage vient de plus loin. Le traité d'Andelan, fait entre Gontran et Childébert, le 28 novembre 587, porte que les Reines pourront disposer à leur gré des terres domaniales qui leur auront été abandonnées: *Reginam...., in sua tuitione recipiat... ut si quid de agris fiscalibus.... pro arbitrio sui voluntate, facere, aut cuicumque conferre voluerit, fixa stabilitate perpetuo conservetur.*

Et Grégoire de Tours nous apprend que, long-temps avant ce traité, la Reine Clotilde, du vivant de son mari, avait donné à Anastase, prêtre de l'église de Tours, un fonds domanial en propriété, et que le fonds passa aux successeurs d'Anastase.

Une constitution de Justinien [qui forme la loi pénultième, C. de donationibus inter virum et uxorem], avait porté bien plus loin la prérogative des impératrices. On sait que le droit romain interdisait les donations de mari à femme pendant le mariage. Justinien excepta de cette prohibition les donations que l'empereur et l'impératrice voudraient se faire l'un à l'autre: « Nous ordonnons (dit-il) que les donations que l'empereur pourrait faire à l'impératrice, son épouse, pendant le mariage, et celles que l'impératrice pourrait faire à son époux, soient dès l'instant même, valables, fermes et irrévocables, sans qu'il soit nécessaire d'attendre la mort du donateur, parce que les contrats de l'empereur et de l'impératrice ont force de

» loi, et n'ont pas besoin de secours étranger ».

C'est vers la fin du dixième siècle, que l'on commença à observer et à enseigner publiquement les lois romaines en France. On s'attend sans doute que cette révolution dans la jurisprudence, va renforcer les mœurs françaises, donner aux Reines la capacité de recevoir, des rois leurs époux, des donations de terres domaniales, même pendant le mariage, ou leur conserver du moins celle qu'elles avaient par les mœurs des Français, de recevoir, en se mariant, la propriété de terres domaniales à titre de dot.

Mais, d'un côté, on n'adopte point pour les Reines la constitution de Justinien, du moins en ce qui concerne les terres domaniales; d'un autre côté, il ne fut plus même permis aux rois d'abandonner à leurs épouses, à titre de dot ni de douaire, la propriété d'aucune terre du domaine.

Les Reines n'ont et ne peuvent avoir que des douaires viagers, assignés, soit sur des terres domaniales, soit sur d'autres revenus de l'État. L'ordonnance de Blois ne laisse pas même une liberté illimitée pour cet assignat en terres domaniales.

L'art. 530 dit: « Le douaire des Reines » douairières de France, ne pourra, à l'avenir, être constitué en terres, sinon jusques à la valeur de 3333 écus sol de revenu annuel, portant titre de duché ou de comté; » et le surplus desdits douaires et de leurs autres conventions matrimoniales sera assigné sur les aides, tailles et équivalens, et autres deniers extraordinaires, à prendre par les mains des receveurs d'iceux ».

L'art. 332 dit encore: « Voulons que, pour l'avenir....., les douairières de notre royaume ne jouissent de leur douaire en terres et domaines; mais que, demeurant la possession du domaine à nos successeurs, elles perçoivent ce qu'elles devront avoir de leur dit douaire par les mains des fermiers. En quoi faisant, leur sera néanmoins laissé un château ou maison pour leur demeure, selon qu'il se trouvera plus commode. Et pour la sûreté du paiement des deniers qui seront à prendre des mains d'iceux fermiers, ils s'obligent par corps envers lesdites douairières, et bailleront bonne et suffisante caution de les payer de terme en terme ».

En réduisant la constitution de Justinien aux choses dont le roi a la libre disposition, comme n'étant point domaniales ni réputées telles, cette constitution est exactement suivie: « Combien (dit Dutillet, *Traité de l'au-*

» *torité et prérogative des Reines de France* »
 » que, par droit et coutumes, les dons faits
 » entre mari et femme, constant leur ma-
 » riage, soient nuls, ceux faits par les rois
 » aux Reines leurs femmes, valent ».

Le même auteur (*Traité de la grandeur et excellence du roi*) cite l'exemple de Philippe de Valois, qui fit donation à la Reine son épouse, le 21 novembre 1330, de tout son cabinet, de ses bijoux, bagues, anneaux et pierreries, de ses tapisseries et meubles de cour, et qui, pour la validité de cette donation, abrogea toutes coutumes, lois et usages contraires.

La raison qu'en donne Dutillet, est un peu moins fastueuse que celle de Justinien : « Les rois (dit-il) sont par-dessus leurs ordonnances et coutumes du royaume, pour la souveraineté qu'ils ont, qui est à dire qu'ils en peuvent dispenser, changer et révoquer lesdites ordonnances : mais parcequ'ils sont ministres et lieutenans de Dieu, responsables à lui et justiciables à lui, de la charge qu'ils ont du gouvernement de son peuple ; quelque plénitude de puissance qu'ils aient, elle doit être par eux exercée avec équité et justice ; et si leur puissance absolue n'y est réglée, elle devient dissolue.... Les rois abolissent les coutumes s'ils veulent, quant à leurs contrats, non quant à ceux de leurs sujets, pour tollir leur droit ».

[[Le sénatus-consulte du 28 floréal an 12 portait, art. 15, que « l'Empereur pourrait fixer le douaire de l'Impératrice, en l'as- signant sur la liste civile ; ses successeurs » (ajoutait-il) ne pourront rien changer aux dispositions qu'il aura faites à cet égard ».

Mais le sénatus-consulte du 30 janvier 1810 dérogeait à cette disposition : « Le douaire des impératrices (y était-il dit, art. 54) est à la charge de l'État. La quotité de ce douaire est fixée par un sénatus-consulte, lors du mariage de l'Empereur et du prince impérial, ou lors de l'avènement au trône du prince puîné, s'il a été marié avant le temps où il a acquis la qualité d'héritier présomptif de la couronne. »]]

V. Une autre question se présente sur le mariage des rois. La coutume qui établit la communauté entre les époux, a-t-elle lieu entre le roi et la Reine ? Pourrait-elle même être valablement stipulée ?

Il ne paraît pas qu'il y ait eu de communauté entre Charles-le Simple et Frédérune. Mais l'histoire de la première race nous offre un exemple d'une communauté de conquêtes entre un roi et une Reine.

Aymoin parle du partage des trésors et des meubles de Dagobert entre ses enfans ; et il dit qu'on réserva pour Nantilde, sa veuve, le tiers de ce qu'il avait acquis depuis leur mariage : *Tertius parte ex omnibus quæ Dagobertus acquisierat, postquam Nantildem sibi sociaverat, ipsi Reginæ servata.*

Cette communauté ne m'étonne point dans un temps où l'on ne soupçonnait pas même qu'il pût y avoir quelque rapport entre le domaine des rois et la propriété nationale, dans un temps où l'on n'avait pas besoin de s'occuper de la théorie du droit des nations, parceque, dans le fait, le domaine des rois fournissait à la dépense publique, et qu'il y suffisait.

Mais depuis que l'aliénation ou l'administration moins économique des domaines a rendu cette ressource insuffisante, depuis que les rapports politiques des diverses nations de l'Europe ont multiplié les frais de protection, il a fallu chercher quelles étaient la nature et la destination du domaine de la couronne : on a vu que ce n'était autre chose que la propriété nationale ; et de là on a conclu qu'il devait être inaliénable, ou qu'il devait ne pouvoir être aliéné que pour la nation.

Dès-lors, il n'est resté aucune différence entre les revenus de l'État et les revenus du roi ; dès-lors, ce revenu étant tout à la fois le produit de la propriété nationale et de l'impôt dont les propriétés particulières étaient chargées, et la destination de ce double produit étant la même, nos rois ont dû s'imposer de ne pas disposer arbitrairement de ce revenu, soit par des largesses déplacées, soit par des associations qui ne seraient que des largesses indirectes.

Voilà les bases du principe qui s'est établi dans notre droit public, que *l'administration du royaume ne peut pas recevoir les Reines à communauté avec les rois leurs époux.* « Car » (dit Dutillet) tout est pour la couronne » et bien du royaume, qui ne doit être approprié à la Reine. *La bourse du roi est celle du peuple, non particulière aux rois et Reines ».*

Chopin tient le même langage : « A peine » se peut-il faire que le roi, qui est le tuteur » et intendant de l'État, et comme l'époux mystique de la couronne, fasse part à un autre de ce qu'il peut acquérir de l'épargne publique, ni plus ni moins que celui qui manie les affaires et reçoit les profits et revenus du fisc, ou un prélat, lesquels sont réputés et présumés, par la disposition du droit civil, avoir fait acquisition de quelque héritage et possession, de l'argent du public ou de l'église ».

[[Le Brett, dans son *Traité de la Souveraineté*, liv. 1, chap. 6, s'explique de même : « Les Reines ont cela de moins que toutes les autres femmes, qu'elles n'ont point de communauté de biens avec les rois leurs maris ; d'autant que tout ce que les rois acquièrent, tourne au profit de la république, qui est leur épouse mystique et la plus privilégiée ; de façon qu'on ne profite rien de leur mariage, si ce n'est que les rois, pour le témoignage de leur affection, leur fassent des présents de meubles, de deniers comptans, ou de quelques acquêts immeubles non incorporés au domaine de la couronne » .]]

Si un prince avait contracté une semblable communauté avant de monter sur le trône, la communauté devrait avoir son effet pour tout le temps que le prince n'aurait été que personne privée. Elle cesserait d'avoir lieu, dès l'instant de l'événement du prince à la couronne. « Suivant ce (dit Dutillet), le roi Philippe de Valois, [[par lettres-patentes du mois d'avril 1334]], fit raison à la Reine Jeanne de Bourgogne, sa femme, de la moitié des conquêtes faits auparavant qu'il fût roi, constant leur mariage » .

VI. Passons au détail des honneurs, des prérogatives et des privilèges qui sont attachés au titre de Reine.

Le fragment d'Ulpien, que j'ai rapporté au commencement de ce paragraphe, les comprend tous ; et ce que je vais dire sur les détails, ne sera que le développement de ce principe d'Ulpien : « L'impératrice a les mêmes privilèges que l'empereur » .

Je ne trouve dans les lois romaines qu'une exception à ce principe ; la voici : « Ce qui a été légué à l'empereur, est dû à son successeur, si l'empereur est mort avant le testateur qui a fait le legs ; mais le legs fait à l'impératrice, devient caduc et n'a point d'effet, si l'impératrice meurt avant le testateur » .

Cette distinction n'est point frivole, et elle est encore plus absolument vraie en France qu'à Rome, parceque nous tenons pour maxime, que le roi ne meurt jamais ; que dès qu'un de nos rois est mort, son successeur le remplace de plein droit, sans que le trône vaille un seul moment. Il n'en est pas de même de la Reine : comme elle n'a pas un office public dont la perpétuité importe au bien-être de la nation, on n'a pas eu besoin de recourir aux actions légales, ni d'établir pour les Reines une succession non interrompue.

Ajoutons une autre distinction importante :

c'est que cette association, cette espèce d'égalité qu'Ulpien suppose entre l'empereur et l'impératrice, et que nous appliquons aux rois et aux Reines de France, n'a d'autre effet que de faire participer la Reine aux honneurs, aux distinctions, aux privilèges dont le roi jouit ; mais la Reine n'est point associée à l'autorité, au pouvoir, à l'empire, c'est un point que j'ai déjà traité, et sur lequel Coquille a réduit les principes en très-peu de mots : « le roi est monarque, et n'a point de compagnon en sa majesté royale. Les honneurs extérieurs peuvent être communiqués par les rois à leurs femmes ; mais ce qui est de majesté, représentant sa puissance et sa dignité, réside inégalement en sa seule personne » . C'est avec cette restriction qu'il faut entendre le principe d'Ulpien.

La Reine doit donc avoir les mêmes honneurs que le roi. Aussi Papon, liv. 9, tit. 6, n° 17, rapporte-t-il un arrêt du parlement de Paris, rendu sous Charles VIII, qui règle pour l'entrée de la Reine, les mêmes honneurs, le même ordre que pour l'entrée du roi.

VII. Si la Reine a des domaines qui lui appartiennent en propre, elle a pour ces domaines et pour la révocation de ceux qui ont été aliénés, tous les privilèges que notre droit public a accordés au domaine de la couronne. [[C'est ce que portaient les lettres-patentes données le 2 février 1582, pour autoriser la Reine mère, Catherine de Médicis, à racheter certains domaines qu'elle avait aliénés en 1555. Il est parlé de ces lettres-patentes dans le traité de *Domanio* de Chopin, liv. 3, tit. 5, n° 5.]]

Les lois romaines avaient aussi donné cette association de privilèges aux impératrices : *Quodcumque privilegii fisco competit, hoc idem et Caesaris ratio et Augusta habere solet*. Ce sont les termes de la loi 3, C. de *Quadiennii præscriptione*.

[[Mais, ni cette loi, ni les lettres-patentes du 24 février 1582, ne s'observent plus.

On a mis en question si la Reine devait avoir les mêmes droits de préférence que le roi pour le recouvrement des deniers qui lui étaient dus. Une déclaration du 18 janvier 1559 a décidé pour l'affirmative, et elle a été enregistrée au parlement de Paris, le 3 février suivant (1).

Le même jour, le parlement de Paris enregistra, en vertu de lettres de surannation

(1) Premier volume des ordonnances de Henri II, colé P, fol. 377.

tion, une déclaration du 18 janvier 1547, qui attribuit le privilège de la contrainte par corps aux créances de la Reine, comme à celles du Roi (1).

Mais ces privilèges sont abolis. Et ce qui prouve d'ailleurs que, même sous l'ancien régime, on les regardait comme exorbitans du droit commun, et n'ayant pu être établis que par des lois spéciales, c'est qu'alors la Reine ne jouissait pas de l'avantage qu'avait le roi de ne plaider que main garnie. Jean de Meudon (dit Corbin, *suite du droit de patronage*, chap. 58) avait formé une demande en reconnaissance de cédule contre la Reine Blanche. La cédule reconnue, Jean demanda la garnison de main. La Reine s'y opposa, sur le fondement qu'elle n'était pas soumise aux *droits ordinaires*. Par arrêt du 8 juillet 1375, le parlement de Paris condamna la Reine à garnir la main, par provision, sans préjudice au principal.

C'est par une suite du même principe, que M. l'avocat général Servin, dans son plaidoyer du 15 mai 1601, dit que, suivant une opinion assez commune, « il est besoin à une » Reine, même qui est issue d'autre pays et » d'autre maison que de la France, d'obtenir » lettres de naturalité ». Mais il n'y a pas d'exemple que cette opinion ait été suivie dans la pratique. Elle est même condamnée par l'art. 12 du Code civil, aux termes duquel, « l'étrangère qui aura épousé un Français, suivra la condition de son mari ».]]

VIII. La Reine plaide par le ministère et sous le nom de son procureur général, comme le roi. V. l'article *Plaider par procureur*.

IX. On lève à Paris, tous les trois ans, un impôt qu'on appelle *ceinture de la Reine*. Il n'était originairement que de trois deniers par muid de vin entrant dans Paris, soit par eau, soit par terre. On l'a augmenté depuis, on l'a même étendu à quelques autres denrées.

Les chroniques du temps de Charles VI disent que ce prince imposa une grande taille sur tout le royaume, pour la *ceinture de la Reine*, lors du couronnement d'Isabeau de Bavière, son épouse : mais elles ajoutent que cet impôt était déjà usité avant Charles VI : *velut ex antiquâ consuetudine fieri sanabatur*.

On trouve à la chambre des comptes, dans le second registre des anciennes ordonnances sur les métiers, marchandises et police de la ville de Paris, part. 2, fol. 31, un cha-

pitre qui est intitulé : *taille du pain et du vin, dite la ceinture de la Reine, qui se lève de trois ans en trois ans*; et ce chapitre est à la suite d'un arrêt du 22 juin 1415, qui a pour titre : « Arrêt touchant la ceinture de » la Reine, par lequel appert que les bourgeois, manans et habitans de Paris sont » quittes d'icelui, durant ce procès, des vins » érés en leurs héritages ».

L'impôt, appelé *taille du pain et du vin*, était donc le même que l'impôt appelé *ceinture de la Reine*. S'il en est ainsi, cet impôt était en effet déjà ancien du temps de Charles VI; car il existe des chartes du douzième et du commencement du treizième siècle, qui prouvent que la *taille du pain et du vin* était dès-lors établie sur les villes de Paris et d'Orléans. Mais, dans ce cas aussi, on aurait eu tort de lui donner le nom de *ceinture de la Reine*; car il n'avait rien de commun avec la Reine. Les villes de Paris et d'Orléans s'étaient soumises à cet impôt, en considération de la promesse que le roi leur avait faite de n'y point affaiblir la monnaie.

Ragneau a donc doublement tort, lorsqu'à propos de cet impôt, il fait une excursion sur l'histoire de Perse et de Syrie, lorsqu'il compare cet impôt avec celui qu'on levait sur les Perses et les Syriens pour la coiffure, pour le collier, pour la chaussure de la Reine; lorsqu'il compare l'un et l'autre avec celui que quelques souverains avaient mis sur l'air et sur l'ombre; lorsqu'il dit que la cupidité des rois a fait inventer toutes ces différentes espèces d'impôt.

D'un côté, les anciennes chartes dont je viens de parler, prouvaient que l'impôt appelé la *ceinture de la Reine*, ne ressemblait que par le nom avec ces anciens impôts des Perses et des Syriens.

De l'autre, quand cet impôt aurait été en effet établi pour la ceinture ou les habillemens de la Reine, je n'y verrais rien que de légitime. Il peut y avoir de l'abus, de l'excès dans la quotité de l'impôt; mais l'impôt en lui-même est juste et nécessaire. Dans un pays où le roi n'a rien à lui, où tout est à la nation, où les propriétés particulières d'un prince deviennent la propriété nationale dès l'instant que le prince monte sur le trône, il faut bien que la nation paie, sous quelque dénomination que ce soit, la nourriture et les vêtemens du roi, de la Reine, et de leurs enfans.

[[Au surplus, cet impôt a été aboli, comme tous les anciens droits sur les consommations. V. l'article *Aides*.]]

Les Anglais ont conservé un ancien impôt

(1) Premier volume des ordonnances de Henri II, coté P, fol. 379.

qu'ils appellent l'or de la Reine, *Queen's gold* :

« C'est (dit Blakstone) un revenu royal appartenant à chaque épouse du roi pendant son mariage. Il est dû par toute personne qui a fait au roi une offre volontaire, ou qui lui doit une amende montant à dix marcs ou au-dessus, en considération de quelque privilège, concession, permission, grâce, ou autre chose de faveur qui lui est accordée par le roi. Il est taxé sur le pied du dixième en sus de l'offre entière, ou de l'entière amende qui est due au roi.... Par exemple, si l'on donne au roi cent marcs d'argent pour un droit d'amortissement, pour un droit de foire, de marché, de parc, de forêt, ou de garenue, la Reine est en droit de demander dix marcs d'argent, ou, ce qui était autrefois la même chose, un marc d'or ».

Blakstone fait encore mention d'un autre droit qui appartenait autrefois à la Reine, mais qui n'est plus usité. Toutes les baleines qui se prenaient sur les côtes de la mer, étaient partagées entre le roi et la Reine. La tête appartenait au roi, et la queue à la Reine. Blakstone donne la raison de ce partage bizarre; c'était, dit-il, pour fournir de baleines la garde-robe de la Reine.

§. III. Droits et prérogatives de la Reine après la dissolution du mariage.

I. Il nous reste peu d'observations à faire sur cet article.

Le mariage d'une Reine peut être dissous par la mort du roi son époux, ou par le divorce.

La Reine peut être ou ne pas être mère du roi successeur.

Elle peut passer à de secondes noces, ou rester veuve.

Toutes les veuves de nos rois ont conservé le titre de Reines, quoiqu'elles ne fussent pas mères du roi successeur. Il paraît même qu'elles ne le perdaient pas, quoiqu'elles s'alliasent en secondes noces avec des époux qui n'étaient pas rois.

Nous avons peu d'exemples de cette espèce parmi les Reines de France. Je n'en connais que deux, celui de la veuve de Henri I, et celui de la veuve de Louis-le-Gros. L'histoire ne nous apprend pas si elles continuèrent à porter le titre de Reines, ou si leur second mariage le leur fit perdre. Mais Isabelle d'Angoulême, veuve du roi Jean d'Angleterre, épousa en secondes noces le comte de Marck, et continua de porter le titre de Reine.

Quant aux Reines dont le mariage a été dissous par le divorce, nous avons l'exemple

de Marguerite de Valois. Son mariage avec Henri IV fut dissous; mais elle continua de porter le titre de Reine.

II. Coquille observe que, dans l'assemblée des états d'Orléans, le gros du tiers-état n'estima pas raisonnable que le titre de *majesté* fût attribué à la Reine, veuve et mère du roi. Mais il ne paraît pas que cette opinion ait été adoptée. On continua de donner à Catherine de Médicis le titre de *majesté*.

III. La Reine veuve et l'épouse du roi régnant ont les mêmes honneurs, les mêmes prérogatives, les mêmes privilèges. J'en ai déjà fait le détail.

[[Mais il reste une question : lorsqu'il existe deux Reines, l'une mère et l'autre épouse du roi régnant, quelle est celle des deux qui doit avoir la préséance sur l'autre ?

Cette question a été agitée sous Louis XII. Écoutez l'auteur du *Cérémonial diplomatique des cours de l'Europe*, tome 1, page 453 :

« Lorsque le roi Louis XIII fut marié, la Reine mère et la jeune Reine régnante eurent quelque différend au sujet du cérémonial et de la préséance. La cour se trouva fort partagée.

« Une partie crut que le pas appartenait à la Reine mère, l'autre soutint que le rang convenait toujours, et en toutes occasions, à la Reine régnante.

« D'autres furent d'opinion que la Reine régnante devait céder le pas à la Reine mère dans les cas ordinaires; mais que, dans les cas extraordinaires où il s'agirait d'une cérémonie ou d'une solennité, la Reine régnante devrait toujours précéder la Reine mère, puisqu'elle participait à tous les honneurs du roi dont elle était femme.

« Cependant les sentimens des plus judicieux furent pour la Reine mère, et on alléqua, en sa faveur, plusieurs arrêts, tant anciens que nouveaux.

« Il survint encore quelque différend entre les deux Reines, au sujet des lettres qu'elles s'écrivaient réciproquement. Le roi signait en écrivant à sa mère, *Votre très-humble et très-obéissant fils*; et la Reine mère prétendait la même souscription de la Reine régnante; mais celle-ci ne voulut absolument signer que *Votre très-affectionnée fille*, puis-que la Reine mère, en lui écrivant, ne signait pas autrement que *Votre très-affectionnée mère*.

« Quant au premier point de la dispute, le roi décida à la fin que la Reine mère précéderait toujours la Reine régnante, puisque

la plupart des sentiments s'étaient déclarés en sa faveur ».

Il paraît que cette décision fut exécutée ponctuellement.

Au contrat de mariage de Monsieur, frère du roi, passé à Nantes le 5 octobre 1626, la Reine mère signa avant la Reine régnante (1).

L'année suivante, le 13 novembre, la Reine mère prit place à un *Te Deum*, chanté dans l'église de Notre-Dame de Paris, à la droite de la Reine régnante (2).

La Reine mère est également nommée avant la Reine régnante, dans l'acte du serment fait par le roi le 16 septembre 1629, d'entretenir la paix conclue à Suze, le 24 avril précédent, entre lui et le roi d'Angleterre (3).

Précédemment, on avait vu, aux états de Blois, la Reine mère précéder également la Reine régnante (4); et sans doute qu'un si grand exemple n'influa pas peu sur la décision de Louis XIII]].

IV. J'ai déjà dit quels étaient ou quels pouvaient être autrefois les droits des Reines veuves sur les terres domaniales que les rois leurs époux leur avaient abandonnées. J'ai dit qu'aujourd'hui elles ne peuvent avoir qu'un douaire viager; j'ai rapporté le texte des lois qui réglaient la forme et la nature de ce douaire.

On a vu encore dans l'article *Régence*, la part qu'on donne aux Reines mères dans l'administration du royaume pendant la minorité des rois leurs fils.

Il ne me reste plus que deux mots à ajouter, d'après Dutillet.

L'un, que le pape Clément VI a accordé aux Reines le privilège singulier, que les terres de leurs douaires ne peuvent être mises en interdit ecclésiastique, sans spécial mandement du siège apostolique; mais ce privilège ne s'étend pas aux terres de leurs domaines.

L'autre concerne l'origine du nom de *Reine Blanche*, que le peuple donne communément à toutes les Reines veuves.

Ce nom est venu de deux veuves de rois de France, nommées *Blanche*, qui ont longtemps vécu : l'une est la Reine *Blanche*, mère de saint Louis; l'autre la Reine *Blanche*, veuve de Philippe de Valois. Les autres Reines veuves sont nommées, dans les titres et registres, par leurs noms propres. Le peuple

a cru mal à propos que ce nom de *Reine Blanche* venait de la couleur des habits de deuil des *Reines veuves*, qui, pour l'ordinaire, sont blanches; et c'est en partant de cette fausse origine, qu'il a donné le nom de *Reine Blanche* à toutes les *Reines veuves* indistinctement. (M. POLYDOR.) *

* **REINTÉGRANDE.** Action possessoire par laquelle on demande à être rétabli dans la jouissance d'un immeuble dont on a été dépossédé par force.

La Reintégrande a pour fondement cette maxime tirée, tant du droit civil que du droit canonique, *spoliatus ante omnia restituendus est*; ce qui s'observe indistinctement, quand même celui qui a été dépossédé, n'aurait aucun droit à la chose, parcequ'il n'est permis à qui que ce soit de se faire à soi-même justice, ni de dépouiller, de son autorité privée, quelqu'un d'un bien dont il est en possession.

On comprend quelquefois la Reintégrande sous le terme général de *complainte*; elle ne diffère en effet de la complainte proprement dite, qu'en ce que la complainte est pour le cas d'un simple trouble sans déposssession; au lieu que la Reintégrande est pour le cas où il y a eu expulsion violente. V. l'article *Complainte*. (M. GUYOT.) *

[[**RELAIS DE LA MER.** V. les articles *Lais* et *Relais*.]]

RELAPS. V. l'article *Religionnaires*.

* **RELEVOISONS** signifiait anciennement une espèce de rachat ou relief qui se payait de droit commun pour les rotures auxquelles il y avait mutation de propriété.

Il est parlé des Relevoisons, comme d'un usage qui était alors général, dans le onzième livre des établissements de saint Louis, chap. 18, où il est dit que le seigneur peut prendre les jouissances du fief de son nouveau vassal, s'il ne traite avec lui du rachat et aussi des Relevoisons; mais que nul ne fait Relevoisons de bail, c'est-à-dire, de garde ni de douaire, ni de frérage ou parage.

Dans la suite, le droit de Relevoisons ne s'est conservé que dans la coutume d'Orléans. (M. H....) *

[[Ce droit est aboli par l'art. 1 de la loi du 17 juillet 1793.]]

* **RELIEF.** Originellement les fiefs étaient amovibles; alors point de Relief.

L'hérédité s'introduisit ensuite, mais avec une modification qui subsiste encore aujourd'hui. Le fief ne passe pas directement du vassal à son héritier; il ne parvient à ce der-

(1) *Cérémonial français*, tome 2, page 127.

(2) *Cérémonial français*, page 993.

(3) *Ibid.*, page 921.

(4) *Ibid.*, page 323.

nier qu'après avoir passé dans les mains du seigneur. Ce retour, qui n'est plus à nos yeux qu'une espèce de fiction, n'en était pas une autrefois : il s'effectuait réellement, et l'héritier ne pouvait se dire propriétaire du fief qu'après l'investiture. A la vérité, le seigneur était obligé de la lui donner, mais non pas gratuitement; il y mettait un prix arbitraire. C'est cette taxe que nous nommons *Relief* ou *rachat* : *rachat*, parcequ'elle est en quelque sorte le prix du fief; *Relief*, parceque son objet est de relever le fief tombé, par une espèce de commise, dans le fief du seigneur. Ainsi, le Relief n'est autre chose qu'un nouveau prix que l'héritier met au fief de son auteur : à cet égard, le seigneur et le vassal ont donc entre eux tous les rapports, toutes les obligations qui résultent du contrat de vente.

Cette vente, très-légitime en elle-même, n'avait rien d'extraordinaire, pas même l'arbitraire dont nous venons de parler, puisque tout vendeur est le maître de fixer le prix de la chose. Cependant, lorsqu'on eut perdu de vue l'immovibilité des fiefs, les vassaux la regardèrent comme une faculté exorbitante et même odieuse. Les seigneurs voulurent bien voir la chose du même oeil; en conséquence, l'usage s'établit de déterminer la quotité du Relief. Cet usage s'est étendu progressivement et de proche en proche; enfin, il a reçu la sanction de l'autorité publique dans une partie de la France, lors de la rédaction des coutumes : et dans quelques provinces, par des ordonnances particulières. L'époque de cet établissement est, pour la Flandre, de 1121; pour le Poitou, de 1269; pour la Bretagne, de 1275, etc. (M. H....) *

[[L'art. 1, de la loi du 17 juillet 1793 a fait disparaître ce droit de tout le territoire français. V. l'article *Fief*, sect. 2, §. 6.]]

* RELIEF PRÉCIS. Terme de procédure très-usité en Hainaut. C'est, dit le président Desjaunoux, dans son recueil d'arrêts, du parlement de Flandre, tome 1, §. 26, « un secours que les chartes de cette province » accordent aux parties plaignantes, par simple » apostille sur leur requête, pour être relevées de toutes fautes et omissions faites au » procès, pour alléguer faits nouveaux, » changer de conclusions, produire titres, » et par le moyen duquel les parties condamnées par foreclusion et contumace, » peuvent, dans les dix jours de la signification des sentences et jugemens, revenir » et se pourvoir contre iceux ».

L'art. 47 du chap. 2 des chartes générales

confirme cette définition, et en même temps décide à qui appartient le pouvoir d'accorder les Reliefs précis : « Pourra notredite cour » (de Mons) accorder aux parties plaignantes » en icelle, ou par-devant autre juge subalterne, lettres de relief ou restitution en entier de toutes fautes, simpleness et omissions, comme en justice et équité elle » trouvera convenir ».

Le chap. 79 détermine la forme dans laquelle on doit demander, expédier et entériner les Reliefs précis.

Suivant l'art. 1, « quand quelqu'un, soit » en première instance, ou en matière d'appel, présentera à notredite requête civile » ou de Relief précis, afin de pouvoir faire » ce dont il était auparavant demeuré défaillant, et que, par la présentation, le » procès principal sera aucunement retardé, » il paiera les dépens d'icelui retardement » aux taux de notredite cour, quoique ledit » relief ou ladite requête civile lui soit entériné....; lesquels reliefs (ajoute l'art. 3) » s'accorderont par simple apostille, en » payant au greffier huit potards pour le » droit accoutumé ».

L'art. 10 permet de revenir, par la voie du Relief précis, contre les jugemens par défaut, et cela en dedans dix jours et dix nuits après que l'ordonnance sera venue à la connaissance du condamné.

Les Reliefs précis pour le Hainaut français ne peuvent être demandés qu'au parlement de Flandre. La subrogation des juges royaux de cette province au conseil de Mons, établie par l'arrêt du conseil du 18 juin 1705, n'étend point ses effets jusque-là, parceque le Relief précis est une grâce qui est censée accordée par le souverain lui-même.

On a autrefois mis en question si les habitants de Hainaut pouvaient prendre des Reliefs précis contre des arrêts par défaut, rendus à leur désavantage par le parlement de Flandre.

On disait, pour la négative, qu'un arrêté de cette cour, du 17 mai 1693, avait réglé que, dans les causes des habitants de Hainaut, on suivrait les lois et les chartes de cette province, pour tout ce qui aurait rapport au fond; mais qu'à l'égard de l'instruction, et de ce qu'on appelle *ordinatio litis*, le parlement se conformerait à son propre style. Cette raison prévalut d'abord : par arrêt du 7 mai 1694, le comte de Sainte-Ahlegonde fut déclaré non-recevable dans sa demande en Relief précis, contre un arrêt par défaut du 3 avril précédent, quoiqu'il alléguât de justes causes pour y être admis, et qu'il l'eût

formée le neuvième jour après la signification de l'arrêt dont il se plaignait.

« Mais, depuis (dit Desjournaux), la jurisprudence ayant varié, on s'est enfin fait une maxime d'accorder des Reliefs précis contre les arrêts rendus par contumace contre gens de Hainaut; la cour ayant estimé être équitable d'avoir la même facilité à relever les défaillans, sur les ébarts du pays, » chap. 79, art. 10, qu'on a à les condamner, » suivant les mêmes chartes, chap. 78, art. 23; » et cela, à l'occasion d'un certain Philippe » Bentignies, demeurant à Saint-Pithon, » contre lequel Henri Carbon, demeurant à Maubeuge, ayant obtenu condamnation » sur contumace, par arrêt du 2 juillet 1699, » ledit arrêt lui ayant été signifié le 30 octobre suivant, il se pourvut à la cour par requête, le 30 dudit mois, dans les dix jours » prescrits pour se pourvoir par voie de Relief précis; et après la huitaine écoulée, » dans laquelle on peut, suivant l'édit du » mois de mars 1674 (extrait du tit. 35 de l'ordonnance de 1667), se pourvoir par simple requête contre les arrêts; la cour, » au rapport de M. Odemaer, en la troisième chambre, les autres consultées, accorda le » relief demandé ».

Cette jurisprudence subsiste encore dans toute sa vigueur. Le sieur Cordier, engagiste des moulins de Landrecies, avait obtenu au bureau des finances de Lille, une sentence qui les déclarait banaux; et sur l'appel que les maieur, échevins, et communauté de cette ville en avaient interjeté, elle avait été confirmée par défaut. Dans les dix jours de la signification de l'arrêt, la communauté présenta requête en Relief précis: le sieur Cordier ne manqua point de s'opposer à sa demande; mais, par arrêt rendu en 1763 ou 1764, au rapport de M. de Pollincoëve, la cour accorda le relief; et peu de temps après, le 3 février 1766, les habitans gagnèrent leur procès au fond.

[[L'art. 1041 du Code de procédure civile abroge toutes les dispositions de chartes de Hainaut, relatives au Relief précis. V. l'article *Requête civile* (petite)]].

[[RELIGIEUX. On appelle ainsi toute personne qui est engagée, soit par des vœux solennels, soit par des vœux simples, dans une association religieuse.

I. Les lois françaises ne reconnaissant plus les vœux solennels, ainsi qu'on l'a vu aux mots *Profession monastique*, il ne peut plus exister en France que des religieux engagés par des vœux simples.

Et encore ne pouvoit-on, avant la restauration de 1814, s'engager par des vœux simples, que dans des congrégations hospitalières autorisées par le gouvernement.

II. Ces congrégations étaient de deux sortes: les unes étaient composées de femmes, et étaient les plus nombreuses; les autres étaient composées d'hommes.

III. Les premières étaient l'objet d'un décret du 18 février 1809, qui était ainsi conçu:

« Sect. 1. *Dispositions générales.* »

» Art. 1. Les congrégations ou maisons hospitalières de femmes, savoir, celles dont l'institution a pour but de desservir les hospices de notre empire, d'y servir les infirmes, les malades et les enfans abandonnés, ou de porter aux pauvres des soins, des secours, des remèdes à domicile, sont placées sous la protection de Madame, notre très-chère et honorée mère.

» 2. Les statuts de chaque congrégation ou maison séparée, seront approuvés par nous, et insérés au bulletin des lois, pour être reconnus et avoir force d'institution publique.

» 3. Toute congrégation hospitalière dont les statuts n'auront pas été approuvés et publiés avant le 1^{er} janvier 1810, sera dissoute.

» 4. Le nombre des maisons, le costume et les autres privilèges qu'il est dans notre intention d'accorder aux congrégations hospitalières, seront spécifiés dans les brevets d'institution.

» 5. Toutes les fois que des administrations des hospices ou des communes voudraient étendre les bienfaits de cette institution aux hôpitaux de leur commune ou arrondissement, les demandes seront adressées par les préfets à notre ministre des cultes, qui, de concert avec les supérieures des congrégations, donnera des ordres pour l'établissement des nouvelles maisons: quand cela sera nécessaire, notre ministre des cultes soumettra l'institution des nouvelles maisons à notre approbation.

» Sect. 2. *Noviciats et Vœux.*

» Art. 6 Les congrégations hospitalières auront des noviciats, en se conformant aux règles établies à ce sujet par leurs statuts.

» 7. Les élèves ou novices ne pourront contracter des vœux si elles n'ont seize ans accomplis. Les vœux des novices âgées de moins de vingt et un ans, ne pourront être que pour un an. Les novices seront tenues de présenter les consentemens demandés pour contracter mariage, par les art. 148, 149, 150, 159 et 160 du Code civil.

» 8. A l'âge de vingt et un ans, ces novices pourront s'engager pour cinq ans. Ledit engagement devra être fait en présence de l'évêque (ou d'un ecclésiastique délégué par l'évêque), et de l'officier civil qui dressera l'acte et le consignera sur un registre double, dont un exemplaire sera déposé entre les mains de la supérieure, et l'autre à la municipalité (et pour Paris, à la préfecture de police).

» Sect. 3. *Revenus, Biens et Donations.*

» Art. 9. Chaque hospitalière conservera l'entière propriété de ses biens et revenus, et le droit de les administrer et d'en disposer conformément au Code civil.

» 10. Elle ne pourra, par acte entre-vifs, ni y renoncer au profit de sa famille, ni en disposer, soit au profit de la congrégation, soit en faveur de qui que ce soit.

» 11. Il ne sera perçu, pour l'enregistrement des actes de donations, legs ou acquisitions, légalement faits en faveur des congrégations hospitalières, qu'un droit fixe d'un franc.

» 12. Les donations seront acceptées par la supérieure de la maison, quand la donation sera faite à une maison spéciale, et par la supérieure générale, quand la donation sera faite à toute la congrégation.

» 13. Dans tous les cas, les actes de donation ou legs doivent, pour la demande d'autorisation à fin d'accepter, être remis à l'évêque du lieu du domicile du donateur ou testateur, pour qu'il les transmette, avec son avis, à notre ministre des cultes.

» 14. Les donations, revenus et biens des congrégations religieuses, de quelque nature qu'ils soient, seront possédés et régis conformément au Code civil; et ils ne pourront être administrés que conformément à ce Code, et aux lois et réglemens sur les établissemens de bienfaisance.

» 15. Le compte des revenus de chaque congrégation ou maison séparée, sera remis, chaque année, à notre ministre des cultes.

» Sect. 4. *Discipline.*

» Art. 16. Les dames hospitalières seront, pour le service des malades ou des pauvres, tenues de se conformer, dans les hôpitaux ou dans les autres établissemens d'humanité, aux réglemens de l'administration. Celles qui se trouveront hors de service par leur âge ou par leurs infirmités, seront entretenues aux dépens de l'hospice dans lequel elles seront tombées malades ou dans lequel elles auront vieilli.

» 17. Chaque maison, et même celle du

chef-lieu, s'il y en a, sera, quant au spirituel, soumise à l'évêque diocésain, qui la visitera et réglera exclusivement.

» 18. Il sera rendu compte à l'évêque de toutes peines de discipline autorisées par les statuts, qui auraient été infligées.

» 19. Les maisons des congrégations hospitalières, comme toutes les autres maisons de l'État, seront soumises à la police des maires, des préfets et officiers de justice.

» 20. Toutes les fois qu'une sœur hospitalière aurait à porter des plaintes sur des faits contre lesquels la loi prononce des peines de police correctionnelle, ou autres plus graves, la plainte sera renvoyée devant les juges ordinaires ».

IV. Quant aux congrégations d'hommes, il n'y en avait, avant la restauration de 1814, qu'un très-petit nombre qui fussent autorisées par le gouvernement; encore n'existaient-elles que dans des pays qui sont aujourd'hui étrangers à la France.

Telle était 1^{re} celle des religieux du Mont-Cénis. Il en était parlé, comme d'une corporation existante et organisée légalement, dans un décret du 20 janvier 1811, qui, en établissant une taxe sur la route du Mont-Cénis, leur en faisait la concession, à la charge d'entretenir cette route en bon état de viabilité, et d'en débayer les neiges de manière que le passage y fût toujours facile, et jamais interrompu; d'entretenir les garde-fous ou parapets le long de la route; d'entretenir le couvert, l'hospice, la caserne et les maisons des cantonniers; de payer les traitemens des cantonniers, et leurs pensions de retraite, lorsqu'il y avait lieu.

2^o Un décret du 3 janvier 1812 exceptait le monastère de Saint-Bernard du Simplon, de la suppression dont il frappait toutes les corporations de religieux et religieuses, et tons les ordres monastiques dotés ou mendians, existant dans les départemens réunis en vertu de décrets des 24 avril, 15 mai, 9 juillet, 12 novembre et 13 décembre 1810.

En conséquence, un autre décret du 12 mars de la même année pourvoyait, en ces termes, à l'organisation et à la discipline de la congrégation des chanoines hospitaliers du Grand-Saint-Bernard :

« Art. 1. Les chanoines hospitaliers du Grand-Saint-Bernard et ceux réunis de l'abbaye de Saint-Maurice formeront une seule congrégation, qui suivra, pour son organisation et sa discipline intérieure, les statuts par nous approuvés et annexés au présent décret.

» 2. Le prévôt actuel est confirmé dans ses fonctions.

» 3. La surveillance de l'établissement est confiée à un conseil composé du préfet d'un département, de l'évêque de Sion, et du président du conseil général du département, et, à son défaut, d'un autre membre dudit conseil, désigné par notre ministre des cultes.

» 4. Ce conseil déterminera le nombre des sujets qu'il conviendra d'admettre au noviciat, et arrêtera chaque année le compte des recettes et dépenses des maisons de la congrégation, le remettra au préfet, qui l'adressera, avec son avis, au ministre des cultes, pour être par lui approuvé.

» 5. Les chanoines se conformeront, pour ce qui concerne leurs biens personnels et ceux appartenant à la congrégation, ainsi que pour les donations faites à son profit, à la sect. 3 du décret du 18 février 1809, concernant les congrégations hospitalières de femmes.

» 6. Chaque maison de la congrégation est, quant au spirituel, soumise à l'évêque diocésain.

» 7. L'évêque ne pourra pour tant exercer cette juridiction que dans son diocèse, sur les actes ecclésiastiques, et non sur la discipline intérieure de la maison, à moins qu'il ne visite en personne l'établissement, et non par simple délégué.

» 8. Toutes les fois qu'un religieux aurait à porter des plaintes sur des faits contre lesquels la loi prononce des peines de police correctionnelle ou autres plus graves, la plainte sera renvoyée devant les juges ordinaires.

» 9. Lorsque l'une des cures ci-devant dépendantes du chapitre vaquera, le prévôt indiquera à l'évêque ceux des religieux distingués par leurs vertus et leurs longs travaux, et qui, ne pouvant plus faire le service hospitalier, sont encore en état de remplir les fonctions curiales. Il joindra son avis à cette présentation; et le curé sera nommé dans la forme ordinaire.

» 10. Les autres religieux qui se trouveront hors de service par leur âge ou par leurs infirmités, seront entretenus, aux frais de la congrégation, dans la maison de retraite.

Les statuts annexés à ce décret, étaient ainsi conçus :

« Art. 1. Les Religieux du Grand-Saint-Bernard forment une congrégation sous le nom de *Chanoines hospitaliers*.

» 2. L'objet de leur institution est le service de l'hospitalité envers tous les voyageurs, sans exception et gratuitement.

» Tit. 1. *Du régime intérieur.*

» Sect. 1. *Chapitre général.*

» Art. 3. Le chapitre général se compose de tous les chanoines résidant au chef-lieu, et des députés de chaque maison particulière. Les députés sont le prieur et deux autres chanoines par lui nommés.

» 4. Le chapitre général se tient au chef-lieu; il s'assemble lorsque, sur l'autorisation du conseil d'administration, il est convoqué par le prévôt.

» 5. Il nomme pour trois ans le procureur général, ainsi que le prieur de chaque maison et les visiteurs.

» Sect. 2. *Du prévôt.*

» Art. 6. L'administration repose en entier et exclusivement sur l'un des membres du chapitre, qui porte le titre de prévôt, et qui est nommé par sa majesté.

» 7. En cas de vacance, le prieur du monastère du Grand-Saint-Bernard remplace provisoirement le prévôt jusqu'à la nomination.

» 8. Le prévôt assigne à chaque Religieux le lieu de sa résidence et son emploi. Tous lui doivent obéissance, respect et soumission.

» 9. Il peut déléguer un ou plusieurs Religieux pour le seconder et partager les travaux de l'administration et du gouvernement de la congrégation.

» Sect. 3. *Du procureur général.*

» Art. 10. Le procureur général régit, sous l'autorité et au nom du prévôt, le temporel de la congrégation, dont tous les biens forment une masse commune.

» 11. Il surveille la culture et la conservation des biens, fait les haux à ferme, perçoit les revenus, les rentes, les intérêts, fait les approvisionnements, etc.

» 12. Il tient un registre particulier de la recette et de la dépense, et en outre un registre général contenant un relevé des registres particuliers tenus tant par lui que par les économes, les celliers et autres, etc.

» 13. Il remet ses comptes au prévôt, qui les dépose, avec son avis, au conseil d'administration établi par le chapitre.

» Sect. 4. *Des visiteurs.*

» Art. 14. Les visiteurs assistent le prévôt dans les visites qu'il fait des établissements et biens de la congrégation.

» Sect. 5. *Des prieurs.*

» Art. 15. Chaque maison conventuelle est gouvernée par un prieur, sous l'autorité du prévôt; ils ont rang, par ancienneté, dans le chapitre général immédiatement après le prévôt.

» 16. Les chanoines hospitaliers de chaque

maison conventuelle doivent obéissance et respect au prieur.

» 17. Le prieur est chargé de faire exécuter les réglemens de la congrégation et les ordres particuliers du prévôt. Il maintient la discipline et le bon ordre; il surveille avec soin le service de l'hospitalité, la gestion et l'emploi des revenus.

» 18. Il ne peut s'absenter sans l'autorisation du prévôt; et s'il s'agit d'une absence de quelque durée, le prévôt nomme, pour le remplacer, un chanoine, avec le titre de *Sous-Prieur*.

» Sect. 6. Des économes, celleriers et autres Religieux chargés d'offices.

» Art. 19. Les autres fonctions, dans chaque maison, sont celles d'économe, cellerier, sacristain, infirmier, vestiaire, chambrier, lingier, secrétaire bibliothécaire.

» 20. L'économe est chargé de la recette, de la dépense, des approvisionnemens, de la tenue d'un registre où le tout est inscrit, et de la reddition de compte au procureur général.

» 21. Le cellerier est chargé de soigner le mobilier, de faire les distributions de détail et de veiller à ce que le service des domestiques soit exact.

» Sect. 7. Du noviciat.

» Art. 22. Le noviciat se fait dans la maison du Grand-Saint-Bernard.

» 23. La durée du noviciat est d'un an.

» 24. Les novices sont ensuite admis à la profession par le prévôt, qui juge de la capacité, des dispositions et des marques de vocation qu'ils ont données pendant leur année d'épreuve.

» 25. Pour être admis à la profession, il faut être âgé de dix-huit ans accomplis.

» 26. Les profès ne seront liés par aucun vœu perpétuel; ils ne feront qu'une simple promesse en ces termes : *Je vous promets, ainsi qu'à vos successeurs, obéissance suivant la règle de Saint-Augustin, et la stabilité dans la congrégation.*

» Tit. 2. De l'hospitalité.

» Art. 27. On donnera, en tout temps, gratuitement, aux voyageurs et passagers quelconques, selon leur condition et leurs besoins, la nourriture, les lits, le logement, le feu et la lumière, pour autant de temps qu'il sera nécessaire.

» 28. On donnera aux militaires passant isolément, la nourriture et l'hospitalité ordinaires, selon les grades.

» 29. Une lumière doit éclairer les corridors pendant la nuit; et chacun y doit surveiller tout usage indiscret du feu, et en empêcher des exportations furtives.

» 30. Les Religieux, avec l'aide des domestiques, doivent, après s'être munis des choses les plus nécessaires, comme pain, vin, etc., accompagner les passagers à leur départ, et aller, dès qu'on en avertit, à la rencontre de ceux qui se trouvent en danger par la fatigue, la tempête ou les avalanches.

» 31. Ils doivent avoir des habillemens de peu de valeur, et propres à garantir du froid, pour donner aux pauvres, et d'autres pour prêter suivant les circonstances.

» 32. Les malades doivent être transportés aux hospices voisins.

» 33. Il doit être tenu, dans chaque hospice, des registres exacts du nombre des passagers, des repas et des couchées.

» 34. Il est défendu, tant aux domestiques qu'aux Religieux, d'exiger une rétribution quelconque des passagers pour aucun service d'hospitalité prescrite.

» 35. Si le voyageur fait quelques libéralités volontaires, elles se mettent au tronc, ou par le bienfaiteur lui-même, ou par la personne qui les aurait reçues, pour être employées aux dépenses de l'hospice.

3^e Un décret du 23 janvier 1813 maintenait provisoirement dans le département de la Lippe, « les congrégations d'hommes... dans lesquelles on ne faisait pas de vœux perpétuels, et dont les individus étaient uniquement consacrés, par leur institution, soit à soigner les malades, soit au service de l'instruction publique ».

V. Depuis la restauration de 1814, il s'est formé en France plusieurs communautés de religieux; mais il n'en est aucune qui soit autorisée légalement.

Les communautés de religieuses se sont en core plus multipliées; mais du moins l'existence en est légalisée par une loi qui est rapportée à l'article *Mainmorte*, §. 8.]]

Au surplus, V. les articles *Béguines*, *Confrérie*, *Congrégation* et *Vœux*.

005648094

